

**Tinjauan Yuridis Pertanggungjawaban Pidana BUMN Atas
Kerugian Keuangan Negara Dalam Tindak Pidana Korupsi Yang
Dilakukan Oleh Pejabat BUMN**

SKRIPSI

Diajukan Untuk Memenuhi Sebagian Syarat-Syarat

Memperoleh Gelar Sarjana Hukum

Oleh :

RIZKI WIJAYANTI

175010101111003



KEMENTERIAN PENDIDIKAN DAN KEBUDAYAAN

UNIVERSITAS BRAWIJAYA

FAKULTAS HUKUM

MALANG

2021

HALAMAN PERSETUJUAN

Judul Skripsi : Tinjauan Yuridis Pertanggungjawaban Pidana BUMN Atas Kerugian Keuangan Negara Dalam Tindak Pidana Korupsi Yang Dilakukan

Oleh Pejabat BUMN

Identitas Penulis :

- a. Nama : Rizki Wijayanti**
- b. NIM : 175010101111003**
- c. Konsentrasi: Hukum Pidana**

Jangka waktu penelitian: 5 bulan

Disetujui pada tanggal : 4 Mei 2021

Pembimbing Utama



Dr. Yuliati, S.H., LL.M.
NIP. 196607101992032003

Pembimbing Pendamping



Prof. Masruchin Ruba'I, S.H., M.S.
NIP. 194812301973121001

Mengetahui,

Ketua Jurusan Ilmu Hukum



Dr. Sukarmi, S.H., M.Hum
NIP. 196705031991032002

HALAMAN PENGESAHAN

Tinjauan Yuridis Pertanggungjawaban Pidana BUMN Atas Kerugian Keuangan Negara Dalam Tindak Pidana Korupsi Yang Dilakukan Oleh Pejabat BUMN

SKRIPSI

Oleh:

Rizki Wijayanti

17501010101111003

Skrripsi ini telah dipertahankan dihadapan Majelis Penguji pada tanggal 4 Mei 2021 dan
disahkan pada tanggal 4 Mei 2021

Pembimbing Utama



Dr. Yuliati, S.H., LL.M.

NIP. 196607101992032003

Pembimbing Pendamping



Prof. Masruchin Ruba'i, S.H., M.S.

NIP. 194812301973121001

Mengetahui,

Ketua Jurusan Ilmu Hukum



Dr. Sukarmi, S.H., M.Hum

NIP. 196705031991032002

6. Keluarga kedua penulis yaitu untuk seluruh anggota LPM ManifestT khususnya sahabat seperjuangan Ubaid, Alifian, Dory, Tyas, Dayu, Adev dan tentunya masih banyak lagi yang tidak bisa penulis sebutkan satu-persatu. Terimakasih atas support, dukungan, kasih sayang, serta saran dan masukannya.

7. WSK yang mengisi keseharian saya selama di kampus. Terimakasih telah menjadi tempat yang ternyaman dan membuat keceriaan.

8. Sahabat sekolah penulis Febi, Wahyuni, Riki, Nila, Fira, Natasya, Narvi, Ela terima kasih telah menjadi sahabat penulis di saat susah maupun senang hingga saat ini dan selalu memberikan keceriaan bagi penulis.

9. Kakak, Adik serta Sahabat Kuliah penulis Deny, Bobby, Naura, Winda, Eltafa, Hega yang telah memberikan pencerahan dan kesan terbaik untuk penulis. Terimakasih atas dukungan, support, dan kasih sayang, serta saran dan masukannya.

10. Keluarga besar Himpunan Mahasiswa Islam Fakultas Hukum Universitas Brawijaya yang telah memberikan dukungan, support, dan kasih sayang, serta saran dan masukannya.

Penulis juga menyampaikan permohonan maaf apabila dalam penulisan skripsi ini masih banyak kekurangan dan kesalahan. Oleh karena itu, kritik dan saran yang membangun sangat penulis harapkan untuk memperbaiki skripsi ini.

Akhir kata, penulis mohon maaf yang sebesar- besarnya jika dalam proses pembuatan skripsi ini penulis melakukan kesalahan baik disengaja maupun tidak disengaja.

Semoga Tuhan Yang Maha Esa mengampuni kesalahan kita dan berkenan menunjukkan jalan yang benar.

Malang, 21 Februari 2021

Penulis

DAFTAR ISI

| | |
|--|------|
| HALAMAN PERSETUJUAN..... | ii |
| HALAMAN PENGESAHAN..... | iii |
| KATA PENGANTAR..... | iv |
| DAFTAR ISI..... | vi |
| RINGKASAN..... | viii |
| SUMMARY..... | x |
| BAB I..... | 1 |
| PENDAHULUAN..... | 1 |
| A. Latar Belakang..... | 1 |
| B. Rumusan Masalah..... | 8 |
| C. Tujuan Penelitian..... | 8 |
| 1. Tujuan Subjektif..... | 8 |
| 2. Tujuan Objektif..... | 8 |
| D. Manfaat Penelitian..... | 9 |
| E. Sistematika Penulisan..... | 10 |
| F. Metode Penelitian..... | 11 |
| 1. Jenis Penelitian..... | 11 |
| 2. Bahan Hukum..... | 12 |
| 3. Teknik Pengumpulan Bahan Hukum..... | 13 |
| a. Pendekatan Masalah..... | 13 |
| b. Metode Analisis Bahan Hukum..... | 13 |
| BAB II..... | 15 |
| TINJAUAN PUSTAKA..... | 15 |
| A. Badan Usaha Milik Negara..... | 15 |
| 1. Pengertian dari Badan Usaha Milik Negara..... | 15 |
| 2. Jenis dan Bentuk BUMN..... | 17 |
| B. Tindak Pidana Korupsi..... | 21 |
| 1. Subyek Hukum Tindak Pidana Korupsi..... | 21 |
| 2. Unsur-Unsur Tindak Pidana..... | 23 |
| 3. Unsur-Unsur Tindak Pidana Korupsi..... | 28 |
| 4. Macam-macam Tindak Pidana Korupsi..... | 34 |

| | |
|---|-----------|
| i) "Pasal 6 ayat (1) huruf b;" | 37 |
| j) "Pasal 6 ayat (2);" | 37 |
| k) "Pasal 12 huruf c;" | 37 |
| a) Pasal 9; | 37 |
| b) Pasal 10 huruf a; | 37 |
| c) Pasal 10 huruf b; | 37 |
| a) Pasal 7 ayat 1 huruf a; | 38 |
| b) Pasal 7 ayat (1) huruf b; | 38 |
| c) Pasal 7 ayat (1) huruf c; | 38 |
| d) Pasal 7 ayat (2); | 38 |
| C. Pertanggungjawaban Pidana BUMN | 40 |
| 1. BUMN sebagai Subyek Hukum Tindak Pidana Korupsi | 40 |
| 2. Tindak Pidana Korupsi yang dilakukan oleh BUMN | 45 |
| 3. Pertanggungjawaban Pidana atas Tindak Pidana Korupsi yang dilakukan BUMN | 46 |
| BAB III | 49 |
| HASIL DAN PEMBAHASAN | 49 |
| A. Analisis Kerugian BUMN | 49 |
| 1. Kedudukan Hukum Kekayaan Negara Pada Keuangan Badan Usaha Milik Negara | 49 |
| 2. Kerugian BUMN Bersifat Resiko Bisnis | 54 |
| 1) <i>Duty of Care and Standard of Care</i> | 56 |
| 2) <i>Duty of Loyalty</i> | 59 |
| 3) <i>Duty of Candor</i> | 61 |
| 3. Kerugian BUMN sebagai Tindak Pidana Korupsi | 64 |
| B. Analisis Pembayaran Ganti Kerugian BUMN | 70 |
| 1. Pembayaran Ganti Kerugian Akibat Resiko BUMN | 70 |
| 2. Pembayaran Ganti Kerugian Akibat Tindak Pidana Korupsi | 71 |
| BAB IV | 80 |
| PENUTUP | 80 |
| A. KESIMPULAN | 80 |
| B. SARAN | 81 |
| DAFTAR PUSTAKA | 82 |

RINGKASAN

Rizki Wijayanti, Hukum Pidana, Fakultas Hukum Universitas Brawijaya, 15 Maret 2021,

Tinjauan Yuridis Pertanggungjawaban Pidana BUMN Atas Kerugian Keuangan Negara Dalam Tindak Pidana Korupsi Yang Dilakukan Oleh Pejabat BUMN, Dr.

Yuliati, S.H., LL.M., Prof. Masruchin Ruba'I, S.H.,

Pada skripsi ini, penulis mengangkat permasalahan terkait dengan bagaimana tanggungjawab BUMN terhadap kerugian keuangan negara yang timbul akibat tindakan yang dilakukan oleh pejabat BUMN. Hal ini dilatar belakangi oleh adanya perbedaan aturan terkait dengan status uang negara yang ditempatkan di BUMN sehingga mengakibatkan terjadinya konflik norma dan ketidakpastian hukum antara kerugian negara berdasarkan Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2017 tentang Perseroan Terbatas dengan ketentuan kerugian keuangan negara sebagaimana termaktub dalam Undang-Undang No. 31 Tahun 1999 juncto Undang-Undang No. 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi. Dengan alasan diatas maka penulis ingin membahas dan mengangkat judul ***Tinjauan Yuridis Pertanggungjawaban Pidana BUMN Atas Kerugian Keuangan Negara Dalam Tindak Pidana Korupsi Yang dilakukan Oleh Pejabat BUMN.***

Berdasarkan hal tersebut di atas, skripsi ini mengangkat rumusan masalah sebagai berikut:

(1) Apakah setiap terjadi kerugian BUMN merupakan Tindak Pidana Korupsi? (2) Apakah BUMN dapat dibebani pembayaran ganti kerugian tindak pidana korupsi yang dilakukan oleh Pejabat BUMN?

Untuk menjawab permasalahan diatas, penulis menggunakan jenis penelitian Normatif, sedangkan jenis bahan hukum menggunakan bahan hukum sekunder bahan hukum primer, metode pendekatan yang penulis gunakan yaitu pendekatan Undang-Undang (*Statue Approach*) dan Pendekatan Kasus (*Case Approach*), metode analisis bahan hukum menggunakan pendekatan Undang-Undang dan bersifat Preskriptif.

Dari hasil penelitian ini dapat disimpulkan bahwa (1) Tidak semua kerugian BUMN dapat disimpulkan terjadi akibat adanya perbuatan pidana korupsi. Kerugian BUMN dapat disebabkan karena resiko bisnis (*business loss*), kesalahan administrasi atau kerugian yang disebabkan karena perbuatan melawan hukum. (2) Pembayaran ganti kerugian akibat tindak pidana korupsi dapat dibebankan kepada BUMN sebagai korporasi bertindak menjadi pelaku

susuai dengan yang diatur di pasal 20 ayat (1) dan ayat (2) apabila tindak pidana korupsi dilakukan oleh atau atas nama korporasi, maka dapat dilakukan penuntutan secara pidana dan tuntutan tersebut ditujukan kepada korporasi dan / atau pengurus dari korporasi tersebut. Dan jika pelaku tindak pidana korupsi ialah orang-orang dengan didasarkan pada hubungan kerja atau hubungan yang lainnya, mereka bertindak secara individu atau kolektif di lingkungan perusahaan.



SUMMARY

Rizki Wijayanti, Criminal Law, Faculty of Law, University of Brawijaya, March 15, 2021,

Judicial Review of BUMN Criminal Liability for State Financial Losses in Corruption Crime Committed by BUMN Officials, Dr. Yulianti, SH, LL.M., Prof. Masruchin

Ruba I, SH.,

In this thesis, the author raises issues related to the accountability for state financial losses by BUMN officials. This is motivated by the existence of regulations related to the status of state money managed in SOEs, resulting in conflict of norms and legal uncertainty between state losses regulated in Law No. 40 of 2017 concerning Limited Liability Companies with the provisions of state financial losses as regulated in Law No. 31 of 1999 Jucto Law No. 20 of 2001 concerning Corruption Eradication Based on the above reasons, the author would like to discuss and raise the title **Judicial Review of BUMN Criminal Liability for State Financial Losses in Corruption Crime Committed by BUMN Officials**.

Based on those above, this thesis raises the formulation problems as follows: (1) Is every loss of BUMN a Corruption Crime? (2) Can BUMN officials be liable to pay losses for criminal acts of corruption committed by BUMN Officials?

To answer the problems, the author uses the Normative research type, the type of legal material used is primary legal material and secondary legal material, the approach method used is the Law approach (Sculpture Approach) and Case Approach (Case Approach), legal material analysis methods. The approach used is the Law and is prescriptive in nature.

From the results of this study it can be seen that (1) Not all losses of BUMN can result in criminal acts of corruption. Losses to BUMN can be caused due to business risks (business losses), administrative errors or losses caused by illegal actions. (2) BUMN can commit a criminal act of corruption. BUMN as a corporation acts as a perpetrator in accordance with the provisions stipulated in Article 20 paragraph (1) and paragraph (2), namely corruption is committed by or on behalf of corporate corruption. And the imposition of crimes can be carried out against the corporation and / or its management. And the criminal act of corruption is committed by people both on the basis of a work relationship and based on other relationships, acting within the corporate environment either individually or collectively.

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Salah satu kewenangan Presiden dalam mengelola pemerintahan adalah meningkatkan kesejahteraan warganya sesuai dengan yang termuat di Pasal 4 ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Kesejahteraan rakyat dapat terpenuhi apabila kekayaan negara memadai untuk mencukupi kebutuhan disegala sektor kehidupan rakyatnya. Selain itu kekayaan negara menjadi sumber negara dan aset negara dalam memenuhi penyelenggaraan negara.¹ Apabila kekayaan negara tinggi, maka kemampuan suatu negara untuk melakukan pembangunan juga tinggi. Dasar pelaksanaan tugas konstitusional untuk semua komponen rakyat dalam hal kesejahteraan dan pemenuhan kebutuhan rakyat di atur secara rinci dalam pasal 33, termasuk BUMN.²

BUMN di Indonesia sesuai dengan UU No. 19 Tahun 2003 Tentang Badan Usaha Milik Negara, terbagi menjadi dua bentuk. Yang pertama adalah Badan Usaha Milik Negara (BUMN) dengan bentuk perusahaan perseroan yang memiliki dasar hukum yaitu Peraturan Pemerintah No.12 Tahun 1998 yang kemudian BUMN bentuk ini disebut persero. BUMN dengan bentuk persero memiliki bentuk perseroan dengan memiliki modal yang terbagi atas saham yang seluruhnya atau sedikitnya 51% saham adalah milik negara dengan tujuan mendapat keuntungan. Pejabat dalam BUMN persero terdiri dari RUPS, Direksi, dan Komisaris. Kedua yaitu BUMN berbentuk perum (perusahaan umum) yang memiliki dasar hukum yaitu Peraturan Pemerintah No. 13 Tahun 1998 dimana keseluruhan modal dimiliki negara dan tidak ada pembagian atas saham. BUMN berbentuk persero memiliki tujuan yang harus sesuai dengan Menter dengan melakukan penyertaan modal serta usaha yang lainnya. Pejabat dalam BUMN Perum terdiri dari jajaran Direksi, Menteri dan para Dewan Pengawas.

BUMN sebagai motor penggerak perekonomian negara masuk dalam berbagai bidang usaha seperti infrastruktur serta perhubungan baik darat, laut, maupun udara, pangan, energi, dan perbankan. Tercatat pada akhir tahun 2018, perbankan bahkan mendapatkan

¹ Adnan Buyung Nasution, *Intrumen Pokok Hak Asasi Manusia*, Yayasan Obor Indonesia, Jakarta, 2006, hlm 326.

² Henny Juliany, *Pertanggungjawaban Direksi BUMN Terhadap Perbuatan Yang Mengakibatkan Kerugian Negara*, Masalah-Masalah Hukum. Jilid 4 No. 4, Oktober 2006, hlm 299.

Pertumbuhan laba menjadi Rp.188 triliun dari Rp.186 triliun pada tahun 2017.³ Akan tetapi kasus tindak pidana korupsi semakin marak terjadi di BUMN, contohnya adalah adanya Operasi Tangkat Tangan (OTT) yang dilakukan oleh KPK (Komisi Pemberantasan Korupsi) pada PT Krakatau Stell Tbk. dimana Direktur Teknologi dan Produksi Krakatau Stell ditangkap karena menerima suap pengadaan kebutuhan barang dan peralatan. Dia di pidana selama 1 tahun 2 bulan ditambah denda sebesar Rp. 100 juta atau setara dengan pidana selama 3 bulan karena merugikan keuangan negara sebesar Rp.2,97 triliun.⁴ Atau adanya aliran dana dalam kasus korupsi terkait penjualan dan pemasaran pesawat PT Dirgantara Indonesia (PT DI) kepada Direktur Utama PT PAL Indonesia (Persero) Budiman Saleh yang kerugiannya mencapai Rp. 330 miliar dan kasus korupsi PT Asuransi Jiwasraya Tbk (Persero) yang merugikan negara mencapai Rp. 17 miliar.

Banyaknya laba yang didapatkan memberikan indikasi adanya tindak pidana korupsi oleh para pejabat BUMN. Selain dana yang begitu besar, penyebab terjadinya korupsi di BUMN disebabkan oleh rasa ingin untuk memperkaya diri sendiri atau melancarkan sebuah proyek yang dikerjakan sehingga pejabat BUMN memilih untuk menerima suap. Selain itu hasil dari penelitian Anti-Corruption Clearing House menjelaskan terjadinya korupsi di lingkungan BUMN akibat adanya rangkap jabatan oleh pejabat BUMN sehingga berpotensi terjadi penyalahgunaan wewenang.⁵ Contoh pejabat BUMN yang rangkap jabatan adalah Wakil Menteri BUMN Kartika Wirjoatmodjo merangkap sebagai Komisaris Utama di PT. Bank Rakyat Indonesia Tbk (BBRI) yang baru disahkan pada Rapat Umum Pemegang Saham Tahunan (RUPST) BRI, atau Agus Martowardojo-mantan Gubernur Bank Indonesia yang menjabat sebagai Komisaris Utama PT. Bank Negara Indonesia (Persero) Tbk. merangkap sebagai Komisaris Utama Tokopedia. Selain penyalahgunaan wewenang, adanya rangkap jabatan ini menimbulkan benturan kepentingan, yang sebenarnya hal ini sudah diatur di Pasal 33 UU No. 19 Tahun 2003 tentang Badan Usaha Milik Negara yang berbunyi bawah seorang anggota komisaris tidak diperkenankan berposisi rangkap jabatan sebagai :

a. Anggota Direksi pada BUMN baik Badan Usaha Milik Daerah ataupun Badan Usaha Milik

³ Roy Franedy, "TOP, Aset BUMN naik Rp.882 T dan Laba Tembus Rp. 188 T", (<https://www.cnbcindonesia.com/news/20190306142739-4-59211/top-aset-bumn-naik-rp-882-t-dan-laba-tembus-rp-188-t>, diakses pada 25 September 2020)

⁴ Hesti Riska, "Krakatau Stell Catat Kerugian 467 Persen Menjadi Rp.2,97 Triliun", (<https://www.cnnindonesia.com/ekonomi/20191104183824-92-445546/krakatau-steel-catat-kerugian-467-persen-jadi-rp297-triliun>, diakses pada 25 September 2020)

⁵ Melisa Tenribali, "Rangkap Jabatan Berpotensi Korupsi", (<https://acch.kpk.go.id/id/artikel/amatan/rangkap-jabatan-berpotensi-korupsi>, diakses 25 September 2020)

Swasta, dan **jabatan-jabatan yang lain yang memberikan akibat terjadinya benturan kepentingan;** dan/atau b. **Jabatan lain yang sesuai ketentuan dalam peraturan perundang-undangan.**

Tindak pidana korupsi di Indonesia diatur dalam Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi j.o Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi. Salah satu unsur perbuatan tersebut terpenuhi otomatis dikategorikan sebagai tindak pidana korupsi sesuai rumusan pasal 2:

"Setiap orang yang secara melawan hukum melakukan perbuatan memperkaya diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi yang dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara, dipidana dengan pidana penjara seumur hidup, atau pidana penjara paling singkat 4 (empat) tahun dan paling lama 20 (duapuluh) tahun dan denda paling sedikit Rp.200.000.000,- (dua ratus juta rupiah) dan paling banyak Rp. 1.000.000.000,- (satu milyar rupiah)".

Dan pasal 3 :

"Setiap orang yang dengan tujuan menguntungkan diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi, menyalah gunakan kewenangan, kesempatan atau sarana yang ada padanya karena jabatan atau kedudukan yang dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara, dipidana dengan pidana penjara seumur hidup, atau pidana penjara paling singkat 1 (satu) tahun dan paling lama 20 (duapuluh) tahun dan/atau denda paling sedikit Rp.50.000.000,- (lima puluh juta rupiah) dan paling banyak Rp. 1.000.000.000,- (satu milyar rupiah)".

Sehingga dapat disimpulkan berdasarkan Undang-undang diatas, baik individu ataupun korporasi bisa dijerat pidana korupsi apabila tindakannya terbukti melawan hukum yang bertujuan memperkaya diri sendiri atau korporasi.

Kasus korupsi yang pelakunya adalah sebuah BUMN tersebut masih menjadi polemik terkait dengan status uang negara yang ditempatkan di BUMN. Penegak Hukum dalam praktek peradilan menganggap bahwa kekayaan BUMN diinterpretasikan sebagai keuangan negara, dan kerugian negara di interpretasikan sebagai kerugian keuangan negara. Sehingga salah satu unsur tindak pidana korupsi adalah adanya kerugian negara sesuai pasal 2 dan 3 UU No. 31 Tahun 1999. Kerugian yang dimaksud dijelaskan didalam putusan Pengadilan Negeri Jakarta Pusat Nomor: 52/Pid.Sus/TPK/2013/PN.Jkt.Pst. memberikan

definisi yaitu dengan terjadi kerugian atau menjadi kurang, yang diartikan dengan unsur merugikan keuangan Negara disama artikan dengan terjadinya kerugian atau berkurangnya keuangan Negara.⁶ Sedangkan keuangan negara yang dibicarakan yaitu seluruh kekayaan negara dengan berbagai bentuk, dipisah atau tidak dipisah, dan semua bagian kekayaan negara yang mengandung hak dan kewajiban yang menyebabkan timbulnya akibat.⁷

- a) Dibawah kepengurusan, tanggungjawab, kekuasaan pejabat lembaga negara baik pusat maupun di daerah;
- b) Berlandaskan perjanjian negara untuk penguasaan, pengelolaan dan tanggung jawab BUMN / BUMD, yayasan, badan hukum dan perusahaan yang memiliki modal dari negara atau perusahaan yang bermodal pihak ketiga.

Diperkuat di Pasal 23 ayat (1) UUD 1945 memberikan makna bahwa keuangan negara tidak hanya berupa anggaran dan pendapatan negara saja, tetapi juga termasuk segala hal yang berkaitan dengan segala hak serta kewajiban negara yang dinilai dengan uang, maka dapat dikategorikan menjadi kekayaan negara yang dipisahkan dari BUMN. Maka menurut hal tersebut kerugian yang dialami oleh BUMN dianggap sebagai kerugian keuangan negara sekalipun kekayaan BUMN dipisahkan dan sesuai dengan unsur tindak pidana korupsi maka pejabat BUMN dapat dikenakan pidana.

Bertentangan dengan para ahli pidana terkait bagaimana status keuangan BUMN. Seperti pendapat Guru Besar Fakultas Hukum Universitas Indonesia Erman Radjaguguk mengatakan bahwa kekayaan BUMN sebagai badan hukum tidak termasuk dalam kekayaan negara. BUMN sesuai dengan pasal 1 Undang-Undang No. 19 Tahun 2003 bahwa kepemilikan seluruh atau sebagian modal BUMN secara langsung disertakan berasal dari kekayaan negara yang dipisah berbentuk saham sehingga bukan termasuk kekayaan negara.⁸ Diperkuat dengan dikeluarkannya fatwa mahkamah Agung No. WKMA/yud/20/VIII/2006 yang dijelaskan sesuai pasal 4 ayat 1 UU No. 19/2003 yang mengatakan bahwa keuangan BUMN (persero) bukan lagi merupakan keuangan Negara, sehingga pengelolaannya serta tanggungjawabannya tidak lagi APBN menjadi dasar sistem

⁶ Suhendar, **Konsep Kerugian Keuangan Negara: Pendekatan Hukum Pidana, Hukum Administrasi Negara dan Pidana Khusus Korupsi**, Setara Pers, Malang, 2015, hlm 142.

⁷ Suhendar, **Unsur Kerugian Negara Tindak Pidana Korupsi Kerugian Negara Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 255/PUU-XIV/2016**, Jurnal Surya Kencana-1: Dinamika Masalah Hukum dan Keadilan, Vol.7 No.1, Maret 2017, hlm 107.

⁸ Ahmad Mahyani, **Tanggung Jawab Pidana Direksi BUMN yang merugi**, Jurnal Hukum: Bisnis Bonum Commune, Vol. 2 No.1, Februari 2019, hlm 5.

yang digunakan.. Demikian pula piutang BUMN bukan merupakan piutang Negara sehingga penyelesaiannya tidak dapat dilakukan melalui mekanisme UU No. 49/prp/1969 tentang panitia urusan piutang Negara (PUPN). Landasan yuridis tersebut menjelaskan bahwa yang dimaksudkan dengan kekayaan negara yang dipisahkan tidak lagi berstatus keuangan negara melainkan berstatus keuangan badan hukum lain yang berstatus hukum, sehingga pertanggungjawaban dan pengelolannya dilakukan sama dengan dengan perusahaan swasta.

Saham BUMN dibagi menjadi seluruh atau sebagian 51% sahamnya dimiliki oleh negara. Modalnya berasal dari kekayaan negara yang dipisahkan langsung dari APBN, antara lain kekayaan negara berupa dana segar, barang negara, piutang negara pada BUMN/PT, saham negara pada BUMN/PT, dan aset negara lainnya yang ditentukan dalam Pasal 2A Peraturan Pemerintah No. 72 Tahun 2016. Menurut PP diatas penyertaan modal dari kekayaan negara adalah saham yang nantinya menjadi milik negara pada BUMN Persero tanpa mekanisme APBN. Dengan ini, negara memiliki kedudukan sebatas pemegang saham. Selain itu sesuai dengan pasal 2A ayat (3) dan (4) PP No.72 Tahun 2016 kekayaan negara yang digunakan sebagai modal pendirian BUMN akan bertransformasi menjadi saham atau modal milik negara, kemudian menjadi kekayaan BUMN Persero. Pasal 11 UU BUMN mengatur bahwa dalam menjalankan pengurusan BUMN bentuk Perseroan, diberlakukan ketentuan serta prinsip-prinsip UUPT untuk dilaksanakan sepanjang pengelolaan operasional BUMN. Sehingga hal itu berlaku pada PT secara otomatis melekat pada BUMN Persero maupun Perum, misalnya terdapat pemisahan kekayaan antara pendiri dan pengurus persero. Oleh karena itu, jika ada suatu kerugian dalam menjalankan BUMN Persero atau Perum, bukan lagi kerugian negara tetapi lebih tepat sebagai kerugian BUMN Persero atau Perum, sehingga tidak lah tepat jika pejabat BUMN yang mengalami kerugian dikategorikan sebagai tindak pidana korupsi.⁹

Pasal 2 ayat (1) huruf (b) Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2003 Tentang BUMN menerangkan didirikannya BUMN didasari pada maksud dan tujuan untuk mendapatkan laba, maka untuk tercapainya maksud dan tujuan tersebut sudah menjadi hal wajar sebuah BUMN mengalami kerugian. Sejalan dengan doktrin dalam hukum Perusahaan mengenal adanya Business Judgment Rule yang memberikan kelonggaran kepada Pejabat BUMN khususnya Direksi untuk tidak takut dalam ancaman tanggungjawab pribadi dalam

⁹ Ibid., hlm. 6

melaksanakan tugasnya.¹⁰ Artinya prinsip Business Judgment Rule ini memilih untuk berani mengambil resiko daripada mengedepankan prinsip kehati-hatian. Sehingga prinsip ini memberikan asumsi bahwa pengadilan tidak dapat memberikan keputusan yang lebih baik dibandingkan dengan Direksi dalam BUMN itu sendiri.

Sehingga dari uraian permasalahan diatas menunjukan bahwa terjadi konflik atau pertentangan norma dan ketidakpastian hukum antara ketentuan yang mengatur kerugian negara di penjelasan Undang-Undang Tindak Pidana Korupsi dan ketentuan kerugian negara yang diatur dalam Undang-Undang Perseroan Terbatas. Dan berdasarkan latar belakang penulis mengangkat judul "Tinjauan Yuridis Pertanggungjawaban Pidana BUMN Atas Kerugian Keuangan Negara Dalam Tindak Pidana Korupsi Yang Dilakukan oleh Pejabat".

Orisinalitas Penulis

Terdapat beberapa penulis terkait dengan judul "Tinjauan Yuridis Pertanggungjawaban Pidana BUMN Terhadap Unsur Kerugian Negara Dalam Tindak Pidana Korupsi oleh Pejabat BUMN", berikut penulisan tentang hal tersebut :

| No. | Nama Peneliti dan Asal Instansi | Judul dan Tahun Penelitian | Perbedaan |
|-----|---|--|--|
| 1. | Azharul Nugraha Putra Paturusi (Universitas Hasanuddin Makassar) | Tinjauan Yuridis Terhadap Tindak Pidana Korupsi Yang Dilakukan Oleh Karyawan Badan Usaha Milik Negara (2017) | 1. Bagaimanakah penerapan hukum pidana materiil terhadap tindak pidana korupsi yang dilakukan oleh karyawan badan usaha milik negara dalam putusan nomor 41/Pid.Sus.TPK/2015/PN.Mks? 2. Bagaimanakah pertimbangan hakim dalam penjatuhan putusan terhadap tindak pidana korupsi yang dilakukan oleh |

¹⁰ Prasetio, **Dilema BUMN Benturan Penerapan Business Judgment Rule dalam Keputusan Bisnis Direksi BUMN**, PT Rayyana Komunikasindo, Cetakan I, Jakarta, hlm 143.

| | | | |
|----|--|---|--|
| | | | karyawan badan usaha milik negara dalam putusan nomor 41/Pid.Sus.TPK/2015/PN.Mks? |
| 2. | Sri Dewi M. Tambunan (Universitas Indonesia) | Dilema Tanggung Jawab Direksi PT BUMN Atas Kerugian Perusahaan (Studi Kasus: PT Cipta Graha Nusantara dan PT Kiani Kertas) (2009) | <p>1. Kapankah suatu tindakan Direksi PT BUMN dikategorikan sebagai tindakan yang masih dalam batas-batas kewenangannya sesuai fiduciary duty kepada perusahaan sehingga tindakan tersebut dapat dikategorikan sebagai telah sesuai dengan mekanisme operasi perusahaan;</p> <p>2. Sebaliknya, kapankah tindakan tersebut dikategorikan sebagai tindakan diluar lingkup wewenanganya (<i>ultra vires</i>) sehingga tindakan tersebut dapat dikategorikan sebagai tindakan melawan hukum dengan konsekuensi Direksi PT BUMN dituntut pertanggungjawabannya baik secara sendiri-sendiri maupun tanggung renteng secara pidana (<i>wederrechtelijkheid</i>) berdasarkan Undang-Undang Anti Korupsi;</p> <p>3. Dalam hal terjadi kerugian,</p> |

| | | | | |
|--|--|--|--|---|
| | | | | apa parameter yang dipakai dalam menentukan apakah kerugian akibat tindakan Direksi PT BUMN sebagai suatu risiko bisnis yang wajar terjadi atau kerugian tersebut merupakan kerugian negara. Dalam hal terjadi kerugian, apa dasar pembenar bagi Direksi PT BUMN atas tindakan yang telah diambilnya atau apa dasar yuridis yang mengharuskan Direksi PT BUMN |
|--|--|--|--|---|

B. Rumusan Masalah

Sesuai dengan latar belakang diatas, maka rumusan masalah yang akan dibahas dalam penelitian ini, sebagai berikut :

1. Apakah setiap terjadi kerugian BUMN merupakan Tindak Pidana Korupsi?
2. Apakah BUMN dapat dibebani pembayaran ganti kerugian tindak pidana korupsi yang dilakukan oleh Pejabat BUMN?

C. Tujuan Penelitian

Berdasarkan rumusan masalah, maka tujuan dari penelitian ini adalah”:

1. Tujuan Subjektif
 - 1) Memenuhi kewajiban penulis sebagai mahasiswa Fakultas Hukum Universitas Brawijaya.
 - 2) Mengaplikasikan ilmu hukum dalam fenomena sosial kehidupan yang nyata.
2. Tujuan Objektif

Tujuannya untuk mengetahui hal – hal sebagai berikut :

1) Kerugian BUMN dapat dikategorikan sebagai unsur kerugian negara pada Tindak Pidana Korupsi atau bertentangan dengan Undang-Undang Nomor 20 Tahun

2001 tentang Perubahan Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.

2) Tanggung jawab BUMN sebagai korporasi dalam kasus pidana korupsi yang dilakukan oleh pejabat BUMN

Tujuan lain yang hendak tercapai adalah untuk memberikan rekomendasi yang dapat dijadikan masukan agar para pejabat BUMN dalam pengelolaan keuangan lebih berhati-hati dalam meningkatkan keuntungan di BUMN.

D. Manfaat Penelitian

Setiap penelitian diharapkan dapat memberikan kontribusi bagi ilmu pengetahuan dan bagi masyarakat. Penelitian mengenai Tinjauan Yuridis Pertanggungjawaban Pidana BUMN Terhadap Unsur Kerugian Negara Dalam Tindak Pidana Korupsi oleh Pejabat BUMN ini diharapkan memberikan kontribusi sebagai berikut :

1. Kegunaan Teoritis

- a. Hasil penelitian diharapkan memberikan sumbangan pemikiran dalam rangka pengembangan asas, teori, dan konsep dalam ilmu hukum pada umumnya, khususnya dalam rangka pengembangan asas, teori, dan konsep hukum mengenai pertanggungjawaban pidana BUMN terhadap unsur kerugian negara pada Tindak Pidana Korupsi yang dilakukan oleh Pejabat BUMN.
- b. Sebagai referensi penelitian lebih lanjut bagi pihak-pihak yang terkait.

2. Kegunaan Praktis

a. Bagi Masyarakat

Penelitian ini diharapkan dapat dijadikan bahan informasi bagi masyarakat pada umumnya, dan secara khusus bagi kalangan yang berkecimpung dalam kegiatan BUMN agar mengetahui dan memahami hal-hal yang berkaitan dengan kerugian negara yang dikategorikan sebagai unsur-unsur Tindak Pidana Korupsi.

b. Bagi pemerintah

Hasil penelitian ini dapat digunakan sebagai bahan masukan bagi pihak yang berwenang dalam rangka melakukan penyempurnaan terhadap peraturan perundang-undangan yang berhubungan dengan kerugian negara oleh BUMN.

c. Bagi pihak lain yang membutuhkan untuk penelitian lebih lanjut

Diharapkan hasil penelitian ini dapat dijadikan sebagai referensi atau bahan perbandingan bagi pihak lain yang meneliti lebih jauh tentang pertanggungjawaban pidana BUMN terhadap unsur kerugian negara pada Tindak Pidana Korupsi yang dilakukan oleh Pejabat BUMN.

1. Manfaat Teoritis

Penelitian ini dapat dipergunakan sebagai dasar pengembangan ilmu pengetahuan, khususnya ilmu dibidang Hukum Pidana, khususnya berkaitan dengan Tindak Pidana Korupsi oleh Pejabat BUMN dilihat dari unsur kerugian negara BUMN.

2. Manfaat Praktis

- Upaya pengembangan kemampuan dan pengetahuan hukum bagi penulis khususnya mengenai
- Bahan informasi bagi pihak yang memerlukan.

E. Sistematika Penulisan

Sistematika Penulisan Adapun sistematika penulisan sebagaimana berikut:

BAB I : Pendahuluan

Dalam bab ini diuraikan mengenai latar belakang yang berisi tentang alasan yang mendasari dilakukan penelitian dengan tujuan mengetahui dan mengkaji secara mendalam tentang pertanggungjawaban pidana BUMN atas kerugian keuangan Negara dalam tindak pidana korupsi yang dilakukan oleh pejabat BUMN.

BAB II : Kajian Pustaka

Dalam bab ini akan diuraikan mengenai tinjauan pustaka dari tinjauan umum mengenai pengertian serta jenis dan bentuk BUMN, tinjauan umum tentang tindak pidana korupsi, dan tinjauan umum tentang pertanggungjawaban pidana BUMN.

BAB III : Hasil dan Pembahasan

Dalam bab ini akan diuraikan mengenai hasil dari penelitian ini dengan cara memaparkan hasil analisis dan menjawab pertanyaan dari rumusan masalah yang diangkat.

BAB IV : Penutup

Dalam bab ini akan diuraikan suatu kesimpulan yang akan diambil penulis dari hasil penelitian yang sudah dijelaskan dari hasil pembahasan di atas serta saran akan diberikan sebagai rekomendasi atau masukan dari hasil penelitian.

F. Metode Penelitian

1. Jenis Penelitian

Jenis penelitian yang digunakan penulis adalah penelitian normative. Penulis menggunakan jenis penelitian normative dikarenakan dalam penelitian ini menggunakan konsep yang termasuk dalam disiplin ilmu hukum. penelitian normative adalah suatu proses untuk menemukan aturan hukum, prinsip – prinsip hukum, maupun doktrin – doktrin hukum guna menjawab isu hukum yang dihadapi pada perkembangannya saat ini. Dengan jenis penelitian ini penulis mengkaji atau menganalisis data sekunder yang berupa bahan-bahan hukum sekunder dengan memahami hukum sebagai perangkat peraturan atau norma-norma positif dalam sistem perundang-undangan yang mengatur terkait kehidupan manusia. Jadi penelitian ini dipahami sebagai penelitian kepustakaan, yaitu penelitian terhadap data sekunder. Menurut Soejono Soekanto, penelitian hukum normative yaitu perbandingan hukum merupakan suatu metode. Penelitian hukum normatif merupakan penelitian yang dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka.¹¹ Lebih lanjut mengenal dari penelitian hukum normatif itu sendiri ialah penelitian yang memiliki objek kajian tentang kaidah atau aturan hukum. Penelitian hukum normatif

¹¹ Soejono Soekanto & Sri Mamudji, **Penelitian Hukum Normatif**, Suatu Tinjauan Singkat, Rajawali, Jakarta, 1985, hlm 15.

meneliti kaidah atau peraturan hukum sebagai suatu bangunan sistem yang terkait dengan suatu peristiwa hukum. Penelitian ini dilakukan dengan maksud untuk memberikan argumentasi hukum sebagai dasar penentu apakah suatu peristiwa telah benar atau salah serta bagaimana sebaiknya peristiwa itu menurut hukum. Penelitian hukum normatif atau kepustakaan ini mencakup, diantaranya :

- 1) Penelitian terhadap asas-asas hukum;
- 2) Penelitian terhadap sistematika hukum;
- 3) Penelitian terhadap perbandingan hukum dengan kasus/masalah di lapangan

2. Bahan Hukum

Adapun jenis bahan hukum yang dipergunakan di dalam penelitian penulis adalah :

a) Bahan Hukum Primer yang meliputi Peraturan Perundang-Undangan yang memiliki hubungan dengan permasalahan yang dibahas, yaitu :

1. Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2003 tentang Badan Usaha Milik Negara
2. Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas
3. Undang-Undang No. 31 Tahun 1999 j.o Undang-Undang No. 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi
4. Putusan MK No. 77/PUU-IX/2011
5. Putusan MK No. 48/PUU-XI/2013
6. Putusan MK No. 62/PUU-XI/2013

b) Bahan Hukum Sekunder yang terdiri dari bahan acuan lainnya yang berisikan informasi yang mendukung penulisan skripsi ini, seperti artikel, buku-buku hukum, jurnal, karya tulis ilmiah, tulisan-tulisan, internet, dan sebagainya. Sedangkan sumber bahan hukum yang digunakan menggunakan metode penelitian pustaka (Library Research) yaitu suatu metode pengumpulan bahan hukum dengan cara membaca dan menelusuri litelatur-litelatur yang berkaitan dengan judul yang pada umumnya terdapat di perpustakaan-perpustakaan kemudian mengambil hal-hal yang dibutuhkan baik secara langsung maupun saduran. Contohnya : artikel, buku kepustakaan, yurisprudensi, peraturan

perundang-undangan, jurnal, karya ilmiah yang berhubungan dengan objek penelitian ini.

3. Teknik Pengumpulan Bahan Hukum

Teknik pengumpulan bahan hukum yang digunakan Penulis menggunakan teknik studi dokumentasi yaitu dengan cara mengumpulkan data, membaca, dan menelaah beberapa literature, Koran, buku, dan peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan masalah yang diteliti.

a. Pendekatan Masalah

1) Pendekatan Undang Undang (Statue Approach)

Pendekatan dengan menelaah semua Undang Undang dan regulasi yang berkaitan dengan isu dan permasalahan – permasalahan hukum yang sedang ditangani.¹² Dalam penelitian ini penulis menelaah kerugian yang dilakukan oleh BUMN apakah dapat dimasukan “sebagai tindak pidana korupsi yang ada didalam Undang-Undang No. 31 Tahun 1999 jo. Undang-Undang No. 20 Tahun 2001 tentang pemberantasan Tindak Pidana Korupsi”.

2) Pendekatan Kasus (Case Approach)

Pendekatan yang dilakukan dengan menelaah kasus-kasus yang berhubungan dengan isu-isu dan permasalahan hukum yang tengah dihadapi dan sudah menjadi putusan pengadilan yang *inkracht* memiliki (kekuatan hukum tetap). Mempelajari norma atau kaidah hukum dalam praktik. Dalam penelitian normative, kasus-kasus tersebut dipergunakan untuk memperoleh gambaran dampak dari dimensi penormaan suatu aturan hukum dalam praktiknya, hasil analisis digunakan untuk bahan masukan (input) eksplanasi hukum.

b. Metode Analisis Bahan Hukum

Bahan hukum yang diperoleh Penulis dianalisis dengan pendekatan Undang-Undang dan bersifat preskriptif, yaitu apa hukumnya suatu kasus dan bagaimana

¹² Zulfi Diane, **Implementasi Pendekatan Yuridis Normatif dan Pendekatan Normatif Sosiologis dalam Penelitian Ilmu Hukum**, Pranata Hukum, Volume 6, Fakultas Hukum Universitas Bandar Lampung, Lampung, 2011, hlm 129.

penerapannya. Sebagai ilmu yang bersifat preskriptif, ilmu hukum mempelajari tujuan hukum, nilai-nilai, keadilan, validitas aturan hukum, konsep-konsep hukum dan norma-norma hukum. Suatu penelitian menggunakan spesifikasi preskriptif akan menjelaskan kondisi obyek yang akan diteliti menggunakan kacamata disiplin ilmu hukum.



BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Badan Usaha Milik Negara

1. Pengertian dari Badan Usaha Milik Negara

Badan Usaha Milik Negara atau BUMN termuat dalam Pasal 1 angka 1 Undang-Undang No. 19 Tahun 2003 tentang Badan Usaha Milik Negara, ialah :

"Badan Usaha Milik Negara, yang selanjutnya disebut BUMN, adalah badan usaha yang seluruh atau sebagian besar modalnya dimiliki oleh Negara melalui penyertaan secara langsung yang berasal dari kekayaan Negara yang dipisahkan".

Terdapat beberapa unsur dari definisi BUMN diatas yang harus dipenuhi oleh badan usaha agar dapat diklasifikasikan sebagai BUMN, yaitu berbentuk badan usaha, badan usaha memiliki modal yang seluruh atau sebagian besar negaralah yang memilikinya, dan penyertaan modal baik secara langsung juga negara yang memiliki, dan penyertaan asalnya dari kekayaan Negara yang dipisahkan.

Kegiatan yang dilakukan BUMN tidak diperbolehkan bertentangan dengan peraturan perundang-undangan, kesusilaan, dan/atau kesusilaan harus ada disertai tujuan dan maksud berdirinya perusahaan itu sesuai pasal 2 ayat (1) Undang-Undang BUMN, yaitu :

- a) Berkontribusi pada pembangunan ekonomi nasional pada umumnya, dan pendapatan negara pada khususnya .
- b) Berkontribusi pada pembangunan ekonomi nasional pada umumnya, dan pendapatan negara pada khususnya.
- c) Memberikan kemanfaatan umum berbentuk barang dan/atau jasa dengan kualitas tinggi yang memadai untuk penghidupan banyak orang
- d) Menjadi pionir bagi swasta dan koperasi yang belum dijalankan usahanya.
- e) Berpartisipasi aktif dalam pemberian pembinaan dan pendampingan kepada pengusaha, koperasi dan masyarakat yang lemah secara ekonomi

Ada beberapa peran yang dimainkan BUMN, sebagai berikut:

a) Menghasilkan barang dan/atau jasa yang diperlukan dalam rangka mewujudkan sebesar-besarnya kemakmuran masyarakat.

b) Sebagai pencetus dan/atau perintis di sektor-sektor usaha yang belum menjadi minat swasta.

c) Sebagai pelaksana pelayanan untuk mengembangkan usaha mikro dan koperasi.

d) Salah satu peningkatan sumber penerimaan Negara dengan berbagai jenis pajak, dan non pajak (dividen dan hasil privatisasi).

Manfaat yang bisa diharapkan dari pendirian BUMN adalah :

a) Memberikan kemudahan kepada masyarakat secara luas dengan memiliki berbagai alat untuk memenuhi kebutuhan barang / jasa sehari-hari.

b) Membuka dan memperluas kesempatan kerja bagi para angkatan kerja.

c) Pencegahan monopoli pasar atas barang dan jasa yang merupakan kebutuhan publik oleh sekelompok pengusaha swasta yang bermodal kuat.

d) Meningkatkan kuantitas dan kualitas produksi komoditas ekspor sebagai sumber devisa negara, baik migas maupun non migas.

e) Menggalang dana untuk pembangunan dan perkembangan perekonomian Negara.

Pasal 4 ayat (2) yang terdapat di Undang-Undang BUMN menjelaskan bahwa ada beberapa permodalan dan penyertaan modal negara dalam pendirian BUMN. Untuk menambah modal BUMN, memperoleh anggaran dari APBN, kapitalisasi cadangan dan sumber lainnya. Penyertaan modal yang asalnya dari Anggaran Pokok Belanja Negara (APBN) terhadap proyek-proyek atau piutang pemerintah yang dikelola oleh BUMN. Sedangkan sumber yang lain dalam pasal tersebut adalah keuntungan dari revaluasi.

Modal yang dimiliki oleh Badan Usaha Milik Negara guna melakukan kegiatan usaha yang asalnya dari barang milik negara, yang dipisahkan dari kekayaan negara dari APBN merupakan bagian dari modal milik negara pada BUMN yang pengembangan dan pengelolaan selanjutnya tidak lagi berdasarkan sistem APBN, tetapi berdasarkan prinsip pengelolaan perusahaan yang baik. Bagian modal dari APBN ditetapkan dalam

peraturan pemerintah. Sejalan dengan perubahan ekuitas negara, perubahan struktur kepemilikan negara atas saham Persero baik kenaikan maupun pengurangan diatur dalam peraturan pemerintah. Hal itu bertujuan untuk memberikan kemudahan dalam penatausahaan kekayaan yang dimiliki negara yang bersumber dari kapitalisasi cadangan dan sumber yang lain tidak diperlukan penetapan melalui peraturan pemerintah, cukup dengan Keputusan RUP bagi perusahaan perseroan (persero) dan/atau menteri bagi perusahaan BUMN yang berbentuk umum (perum) yang selanjutnya dilaporkan pada Menteri Keuangan dikarenakan mengacu pada prinsipnya kekayaan negara tersebut telah berpindah dari APBN.

2. Jenis dan Bentuk BUMN

Pada mulanya Undang-undang Nomor 9 Tahun 1969 mengklasifikasikan BUMN menjadi 3 jenis yaitu Perusahaan Jawatan (Perjan), Perusahaan Umum (Perum), dan Perusahaan Perseroan (Persero), sejak disahkan UU No. 19 Tahun 2003 pembagian itu tidak diberlakukan lagi karena sifat BUMN ialah mencari dan mendapat untung dan penyelenggaraan kebermanfaatan untuk pelayanan publik, sehingga BUMN disederhanakan menjadi dua bentuk yaitu perseroan terbatas (persero) dan perusahaan umum (perum) sesuai dengan UU yang berlaku.¹³

2.1. BUMN Berbentuk Perseroan Terbatas

BUMN berbentuk perseroan yaitu Badan Usaha Milik Negara yang modalnya terbagi atas saham yang seluruh atau sedikitnya 51% dimiliki oleh Negara yang tujuan utamanya untuk mendapatkan keuntungan. Unsur-unsur dari definisi tersebut sama dengan unsur-unsur yang sudah melekat dalam suatu persero, ialah badan usaha, perseroan terbatas, dan terbagi dalam saham, serta untuk memperoleh keuntungan. Contoh BUMN Persero di Indonesia adalah PT. Bank BNI, PT. Jasamarga, PT. PLN, PT. Asuransi Jiwasraya, dan yang lainnya.

Maksud dan tujuan Persero yaitu memberikan persediaan atas barang dan/atau jasa yang memiliki mutu tinggi dan memiliki daya saing kuat untuk memperoleh keuntungan yang sebesar-besarnya guna meningkatkan *goodwill* baik dalam negeri maupun Internasional sesuai dengan pasal 12 Undang-Undang BUMN. BUMN persero mempunyai organ perusahaan yang sama dengan Perseroan Terbatas, yaitu :

¹³ Ridwan Khairandy, **Pokok-Pokok Pengantar Hukum Dagang Indonesia**, FH UII Press, Yogyakarta, 2014, hlm 164.

a. Rapat Pengurus Pemegang Saham (RUPS)

Kekuasaan tertinggi di Persero dipegang oleh RUPS dengan kewenangan yang tidak bisa diberikan kepada Direksi atau Komisaris. Ketentuan yang berlaku di Persero adalah, apabila saham Persero yang dimiliki oleh negara adalah 100%, maka yang bertindak sebagai RUPS adalah Menteri. Keputusan tertulis terkait dengan perseroan yang dikeluarkan oleh Menteri sebagai perwakilan negara selaku pemegang saham merupakan keputusan RUPS. Menteri juga dapat memberikan kuasa melalui hak substitusi baik kepada perseorangan maupun badan hukum untuk mewakilinya dalam RUPS setelah mendapatkan persetujuan dari Menteri secara langsung mengenai perubahan jumlah modal, anggaran dasar, rencana penggunaan keuntungan, merger, konsolidasi, akuisisi, pemisahan serta pembubaran persero, terhadap investasi dan pembiayaan jangka panjang, kerjasama persero, pembentukan anak perusahaan atau penyertaan dan pengalihan aktiva. Saham yang terdapat didalam persero milik Negara yang kurang dari 100%, maka menteri memiliki kedudukan sebagai pemegang saham, tetapi setiap keputusan-keputusan yang diambil bersama-sama dengan para pemegang saham lainnya.

b. Direksi Persero

Direksi merupakan organ BUMN Persero yang memiliki tanggungjawab atas kepengurusan BUMN dalam melaksanakan kepentingan dan tujuannya serta mewakili BUMN baik didalam maupun diluar pengadilan. RUPS yang mempunyai kewenangan untuk mengangkat bahkan memberhentikan seorang Direksi. Pelaksanaan tugas dan kewajiban sebagai anggota direksi yang patuh pada Anggaran Dasar RUPS dan segala peraturan perundang-undangan dengan mengedepankan prinsip-prinsip transparansi, kemandirian, profesionalitas, efisiensi, akuntabilitas, pertanggung jawaban, serta kewajaran.

c. Komisaris Persero

Organ persero yang mempunyai tugas untuk melakukan pengawasan dan memberi *advice* terhadap direksi pada saat menjalankan kegiatan kepengurusan di persero. Untuk pengangkatan dan pemberhentian

dilakukan juga oleh RUPS. Komposisi jajaran komisaris penetapannya diharuskan sedemikian rupa sehingga dalam pengambilan keputusan dapat dilakukan secara efektif, cepat dan tepat, serta independen

2.2. BUMN berbentuk Perum (Perusahaan Umum)

Pengertian BUMN berbentuk Perum dijelaskan di Pasal 1 angka 4 Undang-

Undang BUMN :

"Perusahaan Umum, yang selanjutnya disebut Perum, adalah BUMN yang seluruh modalnya dimiliki Negara dan tidak terbagi atas saham, yang bertujuan untuk kemanfaatan umum berupa penyedia barang dan/atau jasa yang bermutu tinggi dan sekaligus mengejar keuntungan berdasarkan prinsip pengelolaan perusahaan".

Perbedaan Perum dengan Persero terletak pada sifat usahanya. Perum lebih menitik beratkan kepada pelayanan maupun penyediaan barang dan jasa demi kemanfaatan umum. Perum sebagai badan usaha diusahakan untuk berdiri secara mandiri sehingga Perum mendapatkan lama demi keberlanjutan usaha yang dijalankan. Organ-organ Perum yaitu :

1) Menteri

Menteri sesuai dengan apa yang termuat dalam Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2003 Tentang Badan Usaha Milik Negara , Bab 3, Pasal 38 ayat 1 adalah menteri yang dipilih dan/atau diberikan kuasa untuk menjadi wakil pemerintah sebagai pihak yang modalnya dimiliki perum dengan mengacu pada peraturan perundang-undangan. Tugas menteri yaitu memberikan persetujuan atas kebijakan dan pengembangan usaha Perum dalam penentuan kebijakan dengan tujuan menetapkan arahan yang berkaitan dengan kebijakan-kebijakan investasi, penggunaan hasil usaha, sumber pembiayaan, serta kebijakan pengembangan lainnya. Tanggungjawab Menteri di Perum tidak dikenakan berhubungan dengan semua perbuatan hukum yang dilaksanakan oleh Perum, tidak ada tanggungjawab juga untuk kerugian Perum melebihi nilai kekayaan negara yang dipisahkan di perum, dikecualikan untuk Bab 3 Pasal 39 UU No. 19 Tahun 2003 tentang BUMN, apabila menteri :

(a) Dengan itikadi buruk baik langsung atau juga tidak langsung memanfaatkan perum hanya untuk kepentingan individu;

(b) Melibatkan diri pada perbuatan melawan hukum yang dilakukan perum; atau

(c) Mempergunakan kekayaan perum secara melawan hukum baik secara langsung ataupun secara tidak langsung.

2) Direksi Perum

Pengangkatan dan pemberhentian disesuaikan dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku menjadi tugas Menteri sepenuhnya. Direksi mempunyai tugas dan kewajiban, yaitu :

(a) Direksi memiliki kewajiban untuk berkomitmen mencurahkan segenap tenaga, pemikiran dan perhatiannya pada tugas serta tanggung jawab guna mencapai tujuan perum

(b) Kewajiban penyusunan rancangan strategis jangka panjang menjadi kewajiban pengurus atau direksi untuk dicapai lima tahun kedepan, penyusunan rencana kerja beserta anggaran perusahaannya yang maksud dan tujuan perusahaan ialah penjabaran rencana jangka panjang setiap tahunnya.

(c) Kewajiban direksi adalah diserahkan rencana kerja beserta anggaran perusahaan untuk mendapat persetujuan menteri guna mendapat pengesahan.

(d) Setelah akhir tahun buku Perum jangka waktu lima bulan, Direksi berkewajiban memberi laporan tahunan kepada menteri untuk mendapatkan persetujuan.

3) Dewan Pengawas

Dewan pengawas mempunyai tugas mengawasi dan memberikan nasihat ke pada direksi dalam melaksanakan kepengurusan Perum. Yang berhak melakukan pengangkatan dan pemberhentian dewan pengawas adalah menteri sesuai dengan tata cara dan ketentuan Peraturan Perundang-Undangan.

B. Tindak Pidana Korupsi

Fockema Andrea berpandangan bahwa asal kata korupsi dari kata latin *corruptio* atau *corruptus*.¹⁴ *Corruptio* berasal dari kata *corrumpere* yaitu suatu kata latin yang lebih tua.

Turunan Bahasa latin itu menggunakan bahasa eropa seperti Inggris yaitu *corruption*, *corrupt*; Prancis yaitu *corruption*; Belanda yaitu *corruptie*, *korruptie*. Sedangkan korupsi merupakan turunan bahasa Belanda ke Bahasa Indonesia.

Korupsi menurut Black's Law Dictionary yaitu dilakukannya perbuatan disertai maksud serta tujuan memberi keuntungan secara tidak legal dengan hak-hak milik pihak lain dengan mempergunakan jabatan atau karakter yang dimiliki guna memperoleh keuntungan diri sendiri atau orang lain, bertolakbelakang dengan kewajiban serta hak dari pihak lain.¹⁵

Disamping itu Transparency International (TI) berpendapat bahwa korupsi merupakan perilaku pejabat publik, politikus, atau pegawai negeri secara tidak semestinya dan legal memperkaya diri sendiri atau mereka yang memiliki kedekatan dengan kekuasaan, penyalahgunaan kekuasaan itu lah cara yang digunakan untuk mencapai tujuannya.¹⁶

Hukum positif Indonesia memuat pengertian tindak pidana korupsi di Pasal 1 angka 1 Bab Ketentuan Umum UU No 30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi yaitu suatu tindak pidana sebagaimana yang sudah diatur di UU No 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi kemudian diubah di UU No 20 Tahun 2001 tentang Perubahan Atas UU No 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi. Artinya, Pengertian tindak pidana korupsi itu sendiri yaitu semua ketentuan hukum materil yang terkandung di dalam UU No 31 Tahun 1999 jo UU No 20 Tahun 2001 yang diatur dalam Pasal-pasal 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 12 A, 12 B, 13, 14, 15, 16, 21, 22, 23, 24.

1. Subyek Hukum Tindak Pidana Korupsi

a) Subyek hukum orang (*Naturlijk Person*)

¹⁴ Andi Hamzah, **Pemberantasan Korupsi Melalui Hukum Pidana Nasional dan Internasional**, Raja Grafindo Perkasa, Jakarta, 2006, Hlm 4-6.

¹⁵ Chaerudin DKK, **Strategi Pencegahan dan Penegakan Hukum Tindak Pidana Korupsi**, PT Refika Aditama, Bandung, 2008, Hlm. 2.

¹⁶ Modul Materi Tindak Pidana Korupsi, (<https://aclc.kpk.go.id/wp-content/uploads/2019/07/Modul-tindak-pidana-korupsi-aclc-KPK.pdf>, diakses tanggal 29 September 2020)

"Undang – Undang Nomor 31 Tahun 1999 jo Undang – Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi", subjek hukum orang yang dapat dikenakan tindak pidana korupsi ditentukan melalui 2 (dua) cara, yaitu:¹⁷

A. Cara pertama, tidak melihat subyek hukum orang dari kualitas pribadinya.

Awalan kata kalimat rumusan tindak pidana yang memberikan gambaran atau menyebut subjek hukum tindak pidana orang pada umumnya, *in casu* tindak pidana korupsi disebutkan dengan perkataan "setiap orang" misalnya Pasal 2, 3, 21, dan 22, tetapi juga subjek hukum tindak pidana juga diletakkan di tengah rumusan misalnya Pasal 5 dan 6.

B. Cara kedua, dengan menyebutkan kualitas pribadi dari subyek hukum orang tersebut yang *in casu* ada kualitas yang pembuatnya lakukan antara lain :

- a. Pegawai negeri; penyelenggara negara (misalnya Pasal 8, 9, 10, 11, 12 huruf a, b, e, f, g, h, i);
- b. Pemborong ahli bangunan (Pasal 7 ayat 1 huruf a);
- c. Hakim (Pasal 12 huruf c);
- d. Advokat (Pasal 12 huruf d);
- e. Saksi (Pasal 24); bahkan
- f. Tersangka bisa juga menjadi subjek hukum (Pasal 22 jo Pasal 28).

Pasal 1 sub 2 Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi Nomor 31 Tahun 1999 jo Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi Nomor 20 Tahun 2001, pegawai negeri adalah meliputi : ¹⁸

- 1) Pegawai negeri sebagaimana dimaksud dalam Undang- Undang tentang Kepegawaian;
- 2) Pegawai negeri sebagaimana dimaksud dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana;
- 3) Orang yang menerima gaji atau upah dari keuangan negara atau daerah;

¹⁷ Adami Chazawi, **Hukum Pidana Materiil dan Formil Korupsi di Indonesia**, Bayumedia Publishing, Malang. 2005, Hlm. 343-344.

¹⁸ Andi Hamzah, *Op. Cit*, Hlm. 81-82.

4) Orang yang menerima gaji atau upah dari suatu korporasi yang menerima bantuan dari keuangan negara atau daerah; atau

5) Orang yang menerima gaji atau upah dari korporasi lain yang mempergunakan modal atau fasilitas dari negara atau masyarakat.

b) Subyek Hukum Rechtspersoon atau Korporasi

Korporasi sebagai subyek hukum dalam suatu "Tindak Pidana Korupsi sesuai pasal 20 Undang – Undang Nomor 31 Tahun 1999 juncto Undang – Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi". Pasal 20 ayat (1) menyatakan bahwa :

"Dalam hal tindak pidana korupsi dilakukan oleh atau atas nama suatu korporasi, maka tuntutan dan penjatuhan pidana dapat dilakukan terhadap korporasi dan atau pengurusnya".

Kehendak pasal 20 ayat (1) diatas ketika terjadi tindak pidana korupsi yang pelakunya korporasi, maka beban pertanggungjawaban secara pidananya dapat dijatuhkan kepada korporasinya ataupun pengurus dari korporasi tersebut. Pengurus yang dimaksud ialah organ korporasi yang dalam kepengurusan tugasnya menjalankan korporasi itu harus sejalan dengan anggaran dasar. Kepatuhan terhadap anggaran dasar juga berlaku terhadap mereka yang secara nyata berwenang andil memberikan keputusan atas kebijakan korporasi yang dapat kategorikan sebagai tindak pidana korupsi. Maka, pada saat tuntutan terhadap korporasi itu ada, yang berkewajiban mewakili yaitu pengurus atau pengurus yang diwakili oleh orang lain. Pengurus dari korporasi tersebut dapat dihadirkan dipersidangan atas perintah hakim yang mempunyai kewenangan dalam memeriksa perkara yang bersangkutan.

Sanksi pidana untuk korporasi pelaku tindak pidana korupsi dimuat didalam pasal 20 ayat (7). Untuk korporasi yang melakukan tindak pidana korupsi akan dijatuhkan sanksi pidana pokok berbentuk denda, dengan ketentuan maksimal pidana tambahan 1/3.."

2. Unsur-Unsur Tindak Pidana

a. Pengertian Tindak Pidana

Bahasa Belanda menyebutkan perbuatan yang dapat dipidana disebut dengan istilah Strafbbaarfeit yang asalnya dari tiga kata yaitu straf, barr, feit. Straff ialah

hukuman atau pidana.¹⁹ Baar adalah dapat. Sedangkan feit artinya fakta atau perbuatan. Jadi, strafbaarfeit adalah perbuatan yang dapat dipidana atau perbuatan yang dapat dikenai hukuman.

Pengertian Tindak Pidana sendiri tidak diatur di KUHP, akan tetapi dapat diketahui dalam doktrin atau ilmu pengetahuan. Menurut Prof. Wirono, tindak pidana berarti suatu tindakan yang pelakunya dapat dikenakan hukuman pidana.²⁰ Adapun tindak pidana menurut pendapat beberapa ahli yang lain adalah:²¹

1. Simons:

Tindak pidana adalah suatu tindakan atau perbuatan yang diancam dengan pidana oleh undang-undang, bertentangan dengan hukum dan dilakukan dengan kesalahan oleh seseorang yang mampu bertanggungjawab.

2. Pompe:

Tindak pidana tersebut secara teoritis dapat dirumuskan sebagai: "pelanggaran norma (gangguan terhadap tata tertib hukum), yang dilakukan secara sengaja atau tidak sengaja oleh pelaku, ketika pengenaan sanksi kepada pelaku diperlukan untuk menjaga ketertiban hukum dan untuk menjamin kepentingan hukum juga.

3. Moeljatno:

Tindak pidana merupakan tindakan terlarang yang dapat dikenakan pidana, terhadap siapapun yang melanggar larangan itu.

4. Kanter dan Sianturi:

Menurut Sianturi tindak pidana yaitu suatu tindakan di suatu tempat, waktu dan dalam keadaan tertentu, yang dilarang (atau diharuskan) dan dijatuhi ancaman dengan pidana pada undang-undang yang sifatnya melawan hukum, disertai kesalahan yang dilakukan oleh seseorang (yang memiliki kemampuan bertanggungjawab).

¹⁹ Prof. Masruchin Ruba'i, S.H., M. S, **Hukum Pidana**, Bayumedia Publishing IKAPI, Malang, 2014, hlm 78.
²⁰ Wirjono Prodjodikoro, **Asas-Asas Hukum Pidana di Indonesia**, Edisi Kedua, Eresco, Bandung, 1989, hlm 55.

²¹ Erdianto Effendi, **Hukum Pidana Indonesia - Suatu Pengantar**, PT. Refika Aditama, Bandung, 2011, hlm 98.

Istilah mengenai perbuatan pidana lebih tepat digunakan dengan alasan sebagai berikut:

1. Perbuatan yang dilarang adalah perbuatannya (perbuatan manusia, yaitu suatu peristiwa atau suatu keadaan yang timbul akibat ulah orang lain), artinya larangan tersebut ditujukan pada perbuatannya. Sementara itu ancaman terhadap pidananya di tujukan pada orangnya.
2. Antara larangan (yang ditujukan pada perbuatan) dengan ancaman pidana (yang ditujukan pada orangnya), memiliki hubungan erat. Oleh karena itu, perbuatan (yang berupa keadaan atau kejadian yang ditimbulkan orang tadi, melanggar larangan) dengan orang yang menimbulkan perbuatan tadi berhubungan erat juga.
3. Hubungan erat yang timbul lebih tepat menggunakan istilah tindak pidana, berasal dari pengertian abstrak dengan menunjukan dua keadaan pasti yaitu pertama, terdapat kejadian tertentu, kedua terdapat orang yang berbuat atau menimbulkan kejadian tertentu.

b. Unsur-Unsur Tindak Pidana

a. Menurut Pendapat Prof. Simons :²²

Unsur-unsur tindak pidana menurut Prof. Simon sebagai berikut :

- 1) Perbuatan manusia (positif/negatif; berbuat/tidak berbuat);
- 2) Diancam pidana;
- 3) Melawan hukum;
- 4) Dilakukan dengan kesalahan;
- 5) Oleh orang yang mampu bertanggungjawab.

Unsur-unsur yang berada diluar diri pelaku tindak pidana disebut Unsur Obyektif. Menurut Lamintang, unsur objektif adalah unsur yang memiliki hubungan dengan keadaan-keadaan yang mana keadaan itu berkaitan dengan

²² Prof. Masruchin Ruba'i, S.H., M. S, op. Cit. Hlm. 80

tindakan-tindakan dari si pelaku itu harus dilakukan.²³ Unsur objektif yang di paparkan oleh Prof. Simon meliputi :

- 1) Perbuatan manusia
- 2) Diancam pidana
- 3) Melawan hukum

Lamintang juga memberi pendapat tentang unsur-unsur objektif dalam tindak pidana :²⁴

- 1) Sifat melanggar hukum (*wederrechtelijkheid*);
- 2) Kualitas diri si pelaku, misal keadaan sebagai seorang pegawai negeri dilihat dari segi kejahatan seorang dari suatu perseroan memiliki jabatan atau suatu keadaan dengan kedudukan didalamnya sesuai dengan kejahatan yang termuat menurut Pasal 398 KUHP;
- 3) Kausalitas, merupakan hubungan antara suatu tindakan sebagai penyebab dengan sesuatu kenyataan sebagai akibat.

Unsur subjektif adalah unsur yang sudah melekat pada diri pelaku atau yang memiliki hubungan dengan diri si pelaku, dan meliputi segala sesuatu yang ada didalam hati pelaku meliputi:²⁵

- 1) Orang yang mampu dimintakan pertanggung jawaban;
- 2) Adanya suatu kesalahan.

Sedangkan menurut Lamintang, unsur subyektif dalam tindak pidana mencakup :²⁶

- 1) Kesengajaan (*dolus*) atau ketidaksengajaan (*culpa*);
- 2) Maksud atau *voornemen* pada suatu percobaan atau *poging* seperti yang diatur di Pasal 53 ayat (1) KUHP;

²³ P.A.F Lamintang, **Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia**, PT. Citra Aditya Bakti, 2013, hlm 193.

²⁴ Ibid, Hlm 194.

²⁵ Evi Hartanti, **Tindak Pidana Korupsi :Edisi Kedua**, Sinar Grafika, Jakarta, 2012, hlm 5.

²⁶ P.A.F Lamintang, op. Cit. hlm. 194.

3) Berbagai macam maksud (oogmerk) yang terdapat dalam kejahatan-kejahatan seperti pencurian, pemerasan, penipuan, pemalsuan, dan lainnya;

4) Rencana ada terlebih dahulu (voorbedachte raad), contoh kejahatan pembunuhan di pasal 340 KUHP;

5) Adanya rasa takut (vrees) yang terkandung di rumusan tindak pidana sesuai pasal 308 KUHP.

Rumusan yang dipaparkan Simon, dipandang rumusan paling lengkap oleh Jonkers dan Utrecht, karena rumusan yang diberikan Simon memuat berbagai tindak pidana seperti :²⁷

- 1) Diancam dengan pidana
- 2) Bertentangan dengan hukum
- 3) Dilakukan oleh orang yang bersalah
- 4) Orang itu dipandang bertanggung jawab atas perbuatannya.

a. Prof. Wirjono Prodjodikoro memberikan pendapat, unsur-unsur tindak pidana meliputi:

- 1) Adanya suatu norma, baik suatu larangan atau suruhan;
- 2) Adanya sanksi akibat adanya suatu pelanggaran norma dengan hukuman pidana.

b. Menurut Van Hamel, unsur-unsur tindak pidana meliputi:

- 1) Perbuatan manusia yang telah dirumuskan dalam undang-undang;
- 2) Melawan hukum;
- 3) Dilakukan dengan kesalahan;
- 4) Patut untuk dipidana.

c. Menurut E.Mezger, unsur-unsur tindak pidana ialah:

²⁷ Andi Hamzah, **Asas-Asas Hukum Pidana (Edisi Revisi)**, PT. Rineka Cipta, Jakarta, 1994, hlm 88.

- 1) Perbuatan dilihat dalam arti yang luas dari manusia (aktif atau membiarkan);
- 2) Sifat melawan hukum (baik bersifat subjektif maupun yang objektif);
- 3) Dapat di mintakan pertanggungjawabkan kepada seseorang;
- 4) Diancam dengan pidana.

3. Unsur-Unsur Tindak Pidana Korupsi

Secara Umum tindak pidana korupsi memuat unsur-unsur sebagai berikut:

- Perbuatannya melawan hukum
- Melakukan penyalahgunaan kewenangan, kesempatan serta sarana yang menjadi miliknya
- Membuat kaya diri sendiri, orang lain, atau korporasi, dan
- Menimbulkan kerugian keuangan negara ataupun perekonomian

Selengkapnya unsur-unsur tindak pidana korupsi terdapat di rumusan pasal UU No. 31 Tahun 1999 jo. UU No. 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi .
Pasal 2 dan pasal 3 secara umum memuat rumusan yaitu:

a) Rumusan pasal 2 ayat 1 adalah:²⁸

"Setiap orang yang secara melawan hukum melakukan perbuatan memperkaya diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi yang dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara, dipidana dengan pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara paling singkat 4 (empat) tahun dan paling lama 20 (dua puluh) tahun dan denda paling sedikit Rp.200.000.000 (dua ratus juta rupiah) dan paling banyak Rp.1.000.000.000. (satu miliar rupiah)".

Unsur-unsur pasal 2 ayat (1) adalah:²⁹

1. Melawan Hukum.
2. Memperkaya diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi.

²⁸ Evi Hartanti, Op.Cit, hlm 28.

²⁹ Ibid.

3. Dapat merugikan keuangan ataupun perekonomian negara.

Uraian unsur-unsur diatas sebagai berikut:

1. Melawan Hukum:

Keterangan Pasal 2 Ayat (1) Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi:

"Secara melawan hukum" yang dikehendaki di pasal ini melawan hukum dalam arti formil dan juga materiil, meskipun melawan hukum dalam arti materiil perbuatannya tidak diatur dalam ketentuan perundang-undangan, tetapi apabila tidak sesuai dengan rasa keadilan dan norma yang hidup di masyarakat dapat dianggap tidak baik dan tercela, sehingga perbuatan itu tetap dimungkinkan untuk dijatuhi hukuman atau dipidana.....

Sifat melawan hukum formil dianggap telah terpenuhi apabila memenuhi bagian yang tertulis dari rumusan delik. Sedangkan sifat melawan hukum materiil dikatakan terpenuhi apabila melanggar atau membahayakan kepentingan hukum yang telah dilindungi dengan dibentuknya undang-undang di rumusan delik tertentu.³⁰

Diterbitkannya putusan MK tanggal 24 Juli 2006 No. 003/PUU/IV/2006, membawa konsekuensi yang logis terhadap makna dari "melawan hukum" pada UU Tipikor. Melawan hukum yang dimaksudkan sebelumnya yaitu melawan hukum formil dan materiil, berubah menjadi pengertian melawan hukum formil saja.³¹

2. Memperkaya diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi:

Keterangan ataupun penjelasan terkait "memperkaya diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi" tidak termuat dalam Undang-Undang Tindak Pidana Korupsi. Sehingga apabila di telaah dari sudut pandang bahasa, "memperkaya"... asal dari suku kata "kaya" yang memiliki arti memiliki harta yang melimpah atau banyak harta. "Memperkaya" artinya menjadikan lebih kaya.³² Dapat dikatakannya "memperkaya diri sendiri (naturlijk persoon) atau orang lain atau suatu korporasi (recht person)" dalam Pasal 2 Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana

³⁰ Ibid.

³¹ Op.Cit, Hlm. 154

³² Ibid.

Korupsi memiliki syarat yaitu harus riil (nyata) untuk mendapatkan atau penambahan kekayaannya.³³

3. Dapat Merugikan Keuangan Negara atau Perekonomian Negara

Cukup dipenuhinya unsur perbuatan yang dirumuskan di pasal 2 ayat (1) sudah dapat dinyatakan sebagai tindak pidana korupsi, maka tidak diharuskan harus menimbulkan akibat. Hal tersebut yang di maksudkan oleh kata "dapat" sebelum frasa "merugikan keuangan negara atau perekonomian negara" di pasal 2 ayat (1).³⁴

Perbuatan merupakan fokus dari delik formil (formiel delict) sehingga akibat sebagaimana yang dimaksudkan pada delik materil (materiel delict) bukan menjadi fokus dari delik formil. Tidak diperlukan mencari hubungan kausal (conditio sine quanon) antara perbuatan dan akibat yang timbul pada delik formil. Yang terpenting sepanjang perbuatan tersebut melawan hukum maka sudah terpenuhi rumusan delik formil.³⁵

Dalam menganalisis unsur ketiga pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, perlu diuraikan beberapa pengertian, yaitu:³⁶

a. Kerugian Negara

Kerugian Negara/Daerah diatur di pasal 1 angka 22 UU No. 1 Tahun 2004, yaitu berkurangnya uang, surat berharga dan barang yang nyata dan pasti jumlahnya sebagai akibat perbuatan melawan hukum disengaja maupun karena kelalaian.

Lalu pasal 59 ayat (1) UU Nomor 1 Tahun 2004 juga menentukan harus segera dituntaskannya setiap kerugian negara/daerah yang disebabkan oleh tindakan melanggar hukum atau kelalaian seseorang sesuai dengan ketentuan perundang-undangan yang berlaku. Dapat dijatuhkannya sanksi terhadap tindakan yang melanggar hukum oleh pelaku, sanksi ini bertujuan agar pengembalian ganti

³³ *Op.Cit*, hlm. 155.

³⁴ *Ibid*.

³⁵ *Ibid*.

³⁶ *Op.Cit*, hlm 156-159,

kerugian dilakukan dan juga tidak menutup kemungkinan dapat dituntut secara pidana juga.

Penafsiran yang diberikan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 25/PUU-XIV/2016 mahkamah konstitusi salah satu unsur delik korupsi haruslah bersifat "actual loss" yaitu kerugian negara yang sifatnya nyata dan bukan yang bersifat "potential loss". Implikasi dari putusan MK diatas membuat terjadinya pergeseran makna delik dalam pasal 2 ayat (1) dan juga pasal 3 UU Tipikor, pergeseran makna tersebut yang mulanya delik formil dan materiil menjadi delik materiil saja. Pertimbangan hakim MK dalam hal ini salah satunya yaitu lebih terjaminnya kepastian hukum yang berkeadilan sesuai dengan upaya penyinkronasian serta harmonisasi antar instrumen hukum dengan menerapkan unsur kerugian negara menggunakan konsep actual loss.

b. Keuangan Negara

"Pasal 1 Angka 1 Undang-Undang No.17 Tahun 2003" mengakomodir keseluruhan hak serta kewajiban negara yang dapat dinilai dengan uang, juga semua yang berbentuk uang atau barang milik Negara sehubungan dengan pelaksanaannya yaitu hak dan kewajiban tersebut.

Penjelasan Umum Undang-Undang Tipikor memberikan interpretasi pengertian keuangan negara secara otentik yaitu keseluruhan kekayaan negara dalam bentuk apapun, baik dipisah maupun tidak dipisah, meliputi seluruh kekayaan negara yang menimbulkan semua hak dan kewajiban dari :

- a) Pengurusan, penguasaan, dan pertanggungjawaban tetap berada dalam naungan pejabat lembaga negara, baik ditingkat pusat maupun daerah
- b) Pengendalian, pengelolaan, dan pertanggungjawaban BUMN/BUMD, yayasan, badan hukum dan penyertaan modal pada pihak ketiga melalui perjanjian negara dengan 23 perusahaan.

c. Perekonomian Negara

Penjelasan Umum dari Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi menjelaskan bahwa perekonomian suatu negara dianggap sebagai kehidupan perekonomian suatu negara itu sendiri. Disusun untuk usaha bersama dilandaskan asas kekeluargaan dan kemandirian sesuai kebijakan pemerintah yang berlaku,

baik tingkat pusat juga tingkat daerah. Disesuaikan dengan perundang-undangan yang berlaku dengan tujuan memberi kebermanfaatan, kemakmuran, terjaminnya kesejahteraan bagi seluruh kehidupan rakyat.

b) Rumusan Pasal 3 adalah :³⁷

"Setiap orang yang dengan tujuan menguntungkan diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi, menyalahgunakan kewenangan, kesempatan, atau sarana yang ada padanya karena jabatan atau kedudukan yang dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara, dipidana dengan pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara paling singkat 1 (satu) tahun dan paling lama 20 (dua puluh) tahun dan atau denda paling sedikit Rp. 50.000.000 (lima puluh juta rupiah) dan paling banyak Rp. 1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah)."

Unsur-unsur pasal 3 meliputi:³⁸

- 1) Bertujuan memperoleh keuntungan pribadi, orang lain atau suatu korporasi;
- 2) Menyalahgunakan kewenangan, dan kesempatan yang dimiliki, juga sarana yang ada padanya yang diperoleh karna jabatan atau kedudukannya;
- 3) Yang dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara.

Uraian unsur-unsur diatas sebagai berikut:

- 1) Tujuan menguntungkan diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi

Unsur ini merupakan unsur subyektif sehingga berkaitan dengan sifat batin seseorang. Unsur ini merupakan tujuan dari pembuat dalam melakukan penyalahgunaan kewenangan, kesempatan, atau saran yang disebabkan karena jabatan atau kedudukan yang dimilikinya dengan tujuan memberi keuntungan diri sendiri atau orang lain atau korporasi.

Menurut P.A.F Lumintang "memperoleh" keuntungan atau menguntungkan adalah memperoleh atau menambah kekayaan yang sudah ada sebelumnya. Perolehan kekayaan itu harus terjadi baik bagi diri sendiri sebagai pelaku, orang lain, atau korporasi secara materiil harus terjadi. Kekayaan yang dimaksud bukan hanya berupa

³⁷ Evi Hartanti, Op.Cit hlm 28-29

³⁸ *Ibid.*

uang atau benda saja, tetapi meliputi segala sesuatu yang dapat dinilai dengan uang. Sehingga dari rumusan tersebut mengandung arti bahwa dengan melakukan penyalahgunaan kewenangan, kesempatan, atau sarana yang melekat pada dirinya akibat jabatan atau kedudukannya dapat menyebabkan ruginya keuangan negara atau perekonomian negara baik pelakunya diri sendiri, orang lain, atau korporasi sehingga keuntungan atau kekayaannya bertambah.³⁹

Bertambahnya keuntungan atau kekayaan itu harus benar-benar terjadi atau secara materiel kekayaannya mendapatkan penambahan laba dengan menyalahgunakan kewenangan yang dimiliki oleh pejabat atau pegawai negeri, orang lain, atau suatu korporasi.⁴⁰

2) Menyalahgunakan kewenangan, kesempatan, atau sarana yang ada padanya karena jabatan atau kedudukan

Dalam hukum administrasi negara dikenal konsep penyalahgunaan wewenang (*détournement de pouvoir*) dan konsep sewenang-wenang (*willekeur*).⁴¹

Pengertian "Penyalahgunaan Wewenang" menurut Jean Rivero dan Waline, yang diartikan dalam 3 (tiga) wujud, yaitu: ⁴²

- 1) Penyalahgunaan wewenang untuk melakukan tindakan-tindakan yang bertentangan dengan kepentingan umum atau untuk menguntungkan kepentingan pribadi, kelompok atau golongan.
- 2) Penyalahgunaan wewenang dalam arti bahwa tindakan pejabat tersebut adalah benar ditujukan untuk kepentingan umum, tetapi menyimpang dari tujuan apa kewenangan tersebut diberikan oleh Undang-Undang atau peraturan-peraturan lain.
- 3) Penyalahgunaan wewenang dalam arti menyalahgunakan prosedur yang seharusnya dipergunakan untuk mencapai tujuan tertentu, tetapi telah menggunakan prosedur lain agar terlaksana.

Dalam hukum pidana khususnya di UU PTPK tidak dijelaskan definisi dan konsep dari penyalahgunaan wewenang. Oleh karena itu, penulis mengambil pengertian

³⁹ *Ibid.*

⁴⁰ *Ibid.*

⁴¹ *Op.Cit.* Hlm. 199.

⁴² *Op.Cit.* Hlm. 200.

penyalahgunaan wewenang dari hukum administrasi. Hal ini bisa digunakan dengan syarat, jika hukum pidana tidak menentukan lain maka definisi yang terdapat dari cabang hukum lain dapat dipergunakan. Maka, apabila definisi penyalahgunaan wewenang tidak ditemukan di hukum pidana, maka hukum pidana dapat menggunakan definisi ataupun konsep yang ada dicabang hukum lain, contohnya Hukum Administrasi.⁴³

3) Dapat Merugikan Keuangan Negara atau Perekonomian Negara

Unsur merugikan keuangan negara dengan definisi unsur Pasal 2 UU Tipikor adalah sama. Penjelasan pasal 3 UU Tipikor menjelaskan bahwa kata "dapat" dalam ketentuan tersebut diartikan sama dengan penjelasan Pasal 2.

4. Macam-macam Tindak Pidana Korupsi

Secara umum perbuatan yang tidak diperbolehkan sesuai UU No. 31 Tahun 1999 juncto UU No. 20 tahun 2001 sebagai syarat sebagai Tindak Pidana Korupsi. Agar lebih mudah diingat jenis-jenis korupsi ialah :⁴⁴

1. Melawan hukum dengan tujuan memperkaya diri sendiri (individu), juga dapat menimbulkan kerugian keuangan negara, disebut korupsi (Pasal 2 ayat 1).
2. Menyalahgunakan kewenangan yang tujuannya mendapat keuntungan diri sendiri dan dapat mengakibatkan kerugian keuangan negara disebut korupsi (Pasal 3).
3. Memberi suap pegawai negeri disebut korupsi (Pasal 5 ayat 1 huruf a, pasal 5 ayat 1 huruf b) .
4. Memberikan sebuah hadiah pada pegawai negeri karena jabatannya disebut korupsi (pasal 13).
5. Pegawai negeri yang menerima suap disebut juga korupsi (pasal 5 ayat 2, pasal 12 huruf a, pasal 12 huruf b).
6. Pegawai neegeri yang menerima hadiah dan memiliki hubungan dengan jabatan yang dimilikinya adalah korupsi (pasal 11).
7. Menyupap hakim disebut juga korupsi (pasal 6 ayat 1 huruf a) .

⁴³ *Ibid*, Hlm. 202.

⁴⁴ Guse Prayudi, **Tindak Pidana Korupsi Dipandang dalam Berbagai Aspek**, Pustaka Pena, Yogyakarta, 2010, hlm 6-12.

8. Melakukan suap kepada para advokat disebut korupsi (pasal 6 ayat 1 huruf b)
9. Hakim dan Advokat penerima suap disebut korupsi (pasal 6 ayat 2).
10. Hakim penerima suap disebut korupsi (pasal 12 huruf c).
11. Advokat penerima suap disebut korupsi (pasal 12 huruf d).
12. Penggelapan uang oleh Pegawai Negeri atau membiarkan terjadinya penggelapan disebut korupsi (pasal 8).
13. Pemalsuan buku oleh Pegawai Negeri untuk pemeriksaan suatu keperluan administrasi disebut korupsi (pasal 9).
14. Rusaknya bukti karena Pegawai Negeri disebut korupsi (pasal 10 huruf a).
15. Pegawai negeri yang membiarkan orang lain melakukan perusakan bukti disebut korupsi (pasal 10 huruf b).
16. Pegawai negeri memberikan bantuan kepada orang lain untuk merusak bukti disebut korupsi (pasal 10 huruf c).
17. Pemerasan yang dilakukan oleh pegawai negeri disebut korupsi (pasal 12 huruf e, pasal 12 huruf f).
18. Pemerasan pegawai negeri kepada pegawai negeri lain juga disebut korupsi (pasal 12 huruf f).
19. Perbuatan curang dilakukan oleh pemborong disebut korupsi (pasal 7 ayat 1 huruf a).
20. Perbuatan curang oleh pengawas proyek adalah korupsi (pasal 7 ayat 1 huruf b).
21. Perbuatan curang oleh Rekanan TNI/Polri disebut korupsi (pasal 7 ayat 1 huruf c).
22. Melakukan pembiaran terjadinya perbuatan curang oleh Pengawas rekanan TNI/Polri adalah korupsi (pasal 7 ayat 1 huruf d).
23. Penerima barang TNI/Polri yang membiarkan terjadinya perbuatan curang adalah korupsi (pasal 7 ayat 2).

24. Pegawai negeri menyerobot tanah milik negara hingga menimbulkan kerugian pada orang lain adalah korupsi (pasal 12 huruf h).

25. Pegawai negeri yang turut serta dalam terjadinya pengadaan yang diurusnya adalah korupsi (pasal 12 huruf i).

26. Gratifikasi yang diterima oleh pegawai negeri dan tidak melaporkan ke KPK adalah korupsi (pasal 12 B).

Buku "Memahami Untuk Membasmi" yang diterbitkan oleh Komisi Pemberantasan

Korupsi juga memberikan pendapat ada setidaknya 7 jenis korupsi, yaitu :⁴⁵

a. Perbuatan yang merugikan negara

Pemahaman yang harus ada untuk konsep merugikan keuangan negara dibedakan menjadi 2 bagian, yaitu :

1) Mencari untuk mendapatkan keuntungan dengan melakukan pelanggaran hukum (melawan hukum) dan merugikan negara, aturannya di pasal 1 dan pasal 2 Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi

2) Penyalahgunaan jabatan yang dimiliki untuk mencari sebuah keuntungan dan merugikan negara. Jenis korupsi ini hampir sama dengan jenis tindak pidana korupsi diatas, terdapat perbedaan letaknya hanya pada unsur penyalahgunaan wewenang atau kekuasaan saja, peluang, atau memiliki sarana akibat jabatan atau kedudukannya. Jenis korupsi ini diatur di Pasal 3 Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi .

b. Suap-menyuap

Suap dapat didefinisikan sebagai tindakan memberikan uang atau menerima uang atau hadiah dari pejabat pemerintah untuk melakukan atau tidak melakukan sesuatu yang bertentangan dengan kewajiban yang dimilikinya. Contohnya adalah penyuapan pejabat pemerintahan yang karena jabatan dan posisinya dapat menguntungkan orang yang membayar suap, baik kepada hakim, pengacara, atau advokat. Jenis korupsi ini tercantum di dalam Undang-Undang Tipikor:

a) Pasal 5 ayat (1);

⁴⁵ Komisi Pemberantasan Korupsi, **Memahami Untuk Membasmi**, KPK, Jakarta, 2006, Hlm 19.

b) Pasal 5 ayat (1) huruf b;

c) Pasal 5 ayat (2);

d) Pasal 13;

e) Pasal 12 Huruf a;

f) Pasal 12 huruf b;

g) Pasal 11;

h) Pasal 6 ayat (1) huruf a;

i) Pasal 6 ayat (1) huruf b;

j) Pasal 6 ayat (2);

k) Pasal 12 huruf c;

l) Pasal 12 huruf d.

c. Penyalahgunaan jabatan

Penyalahgunaan jabatan diartikan sebagai pejabat pemerintah yang memiliki kekuasaan untuk melakukan penggelapan laporan keuangan, menghilangkan bukti atau membiarkan orang lain menghancurkan barang bukti dengan tujuan untuk memperoleh keuntungan diri sendiri dengan merugikan negara. Dimuat dalam Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi :

a) Pasal 9;

b) Pasal 10 huruf a;

c) Pasal 10 huruf b;

d) Pasal 10 huruf c.

d. Pemerasan

Definisi serta dasar hukum dari pemerasan terdapat 2 bentuk yaitu :

1) Pemerasan oleh pejabat pemerintahan yang dilakukan kepada orang lain atau kepada masyarakat secara umum. Definisi dan dasar hukum dari pemerasan ini dibagi menjadi 2, yaitu :

a) Pemerasan oleh pejabat pemerintah karena memiliki kekuasaan dan digunakan untuk melakukan pemaksaan kepada orang lain guna memberi atau melakukan suatu yang dapat memberikan keuntungan dirinya sendiri. Ini diatur dalam Pasal 12 huruf e Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi .

b) Pemerasan oleh pegawai negeri pada orang lain atau masyarakat secara umum dengan dasar bahwa uang atau pemberian ilegal adalah bagian dari hukum atau haknya, padahal sebenarnya bukan. Ketentuan ini ada di Pasal 12 huruf e Undang-Undang 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi .

2) Pegawai negeri memeras pegawai negeri yang lain. Jenis korupsi seperti ini ada di Pasal 12 Undang-Undang 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi .

e. Korupsi yang berhubungan dengan kecurangan

Kecurangan dalam delik korupsi merupakan kecurangan yang dilakukan oleh pengawas proyek, pemborong, rekanan dan pengawas rekanan TNI/Polri, yang berbuat curang dalam hal pengadaan atau juga dalam pembelian dan penyerahan barang yang mengakibatkan kerugian bagi orang lain atau terhadap keuangan negara atau yang dapat mengancam keselamatan negara pada saat perang. Selain itu, hal ini juga berlaku bagi pegawai negeri yang mengambil alih paksa tanah negara sehingga merugikan pihak lain. Ketentuan yang mengatur korupsi jenis ini adalah:

a) Pasal 7 ayat 1 huruf a;

b) Pasal 7 ayat (1) huruf b;

c) Pasal 7 ayat (1) huruf c;

d) Pasal 7 ayat (2);

e) Pasal 12 huruf h.

f. Korupsi yang berhubungan dengan pengadaan

Pengadaan adalah kegiatan yang memiliki tujuan untuk mempersiapkan barang atau jasa yang dibutuhkan oleh suatu instansi atau perusahaan. Orang atau badan yang dimaksudkan untuk mengadakan barang atau jasa tersebut dipilih setelah melalui proses seleksi yang disebut juga tender. Namun pada prinsipnya proses tender bersih dan adil. Dalam hal ini agensi atau kontraktor yang memiliki kartu registrasi terbaik dan biaya paling kompetitif dipilih, kemudian agensi dan pengawalnya akan ditunjuk, pihak yang memilih tidak dapat berpartisipasi sebagai peserta. Jika ada lembaga yang bertindak sebagai selector dan bidder, bisa digolongkan korupsi. Ketentuan sudah ada di pasal 12 huruf i Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi yang menerangkan setiap Pegawai Negeri atau penyelenggara Negara baik langsung maupun tidak langsung serta dengan sengaja turut serta dalam pemborongan, pengadaan, atau dalam hal persewaan yang pada saat itu dilakukan perbuatan, seluruh atau sebagian di tugaskan untuk mengurus atau mengawasinya.

g. Korupsi yang berhubungan dengan gratifikasi (hadiah)

Pemberian berupa hadiah sebagaimana yang dimaksud dalam jenis korupsi ini, adalah pemberian hadiah yang diterima pegawai negeri atau penyelenggara negara dan tidak dilakukannya pelaporan pada KPK dalam jangka waktu 30 hari, terhitung mulai dari diterimanya gratifikasi. Bentuk dari Gratifikasi ini bisa berupa barang, uang, tiket pesawat, diskon, biaya pengobatan, pinjaman tanpa bunga, hiburan, serta fasilitas-fasilitas lainnya. Jenis korupsi ini diakmodir dalam pasal 12 huruf b dan pasal 12 huruf c Undang-Undang Tipikor yang menentukan :

"Pegawai Negeri atau penyelenggara Negara yang menerima hadiah, padahal diketahui atau patut diduga bahwa hadiah, tersebut diberikan sebagai akibat atau disebabkan karena telah melakukan atau tidak melakukan sesuatu dalam jabatannya yang bertentangan dengan jabatannya".

Korupsi juga terdapat beberapa jenis menurut Beveniste dan Suyatno Korupsi didefinisikan dalam 4 jenis, yaitu :⁴⁶

- 1) *Discretionary corruption*, korupsi yang bisa terjadi karena adanya kebebasan untuk menentukan kebijakan, terlihat sah tetapi tetap saja bukan praktik yang patut dibenarkan dan diterima oleh anggota organisasi yang lainnya. Misalnya, seorang

⁴⁶ Ermansyah Djaja, **Memberantas Korupsi Bersama KPK**, Sinar Grafika, Jakarta, Hlm 23.

pelayanan perizinan Tenaga Kerja Asing asal orang mau membayar lebih atau kepada "calo" akan diberikan pelayanan maksimal dibanding pemohon yang biasa. Dengan dalih dapat menambah pendapatan.

2) Illegal corruption, korupsi dengan tujuan mengacaukan maksud atau bahasa hukum, baik regulasi hukum ataupun peraturan yang berlaku. Misalnya diperaturan lelang untuk pengadaan barang jenis tertentu wajib melewati proses pelelangan atau tender. Dengan dalih keterlambatan, waktu mendesak akibat telatnya anggaran sehingga proses diatas tidak mungkin dilakukan. Langkah yang dilakukan pemimpin proyek mencari dasar hukum untuk membenaran perkuat pelaksanaannya agar tidak dipermasalahkan oleh inspektornya. Mencari pasal yang dimungkinkan untuk digunakan sebagai dasar hukum agar pelaksanaan tender terlihat sah. Sah tidaknya proyek seperti kasus diatas dalam tataran pelaksanaan dipengaruhi oleh penafsiran yang dilakukan. Kecanggihan mempermainkan kata tetapi bukan substansinya dal beberapa kasus Illegal korupsi sering diterapkan.

3) Mercenary corruption, korupsi yang tujuan utamanya memperoleh keuntungan diri sendiri dengan penyalahgunaan kewenangan dan kekuasaan. Misalnya terdapat persaingan tender, karena ia panitia jelas mempunyai kewenangan meluluskan atau tidak peserta yang ikut. Baik terselebung ataupun terang-terangan ia menawarkan akan memenangkan peserta tender jika memberikan uang lebih padanya atau disebut uang "sogok" atau "semir" dalam jumlah yang ditentukannya.

4) Ideologi corruption, yaitu jenis korupsi ilegal maupun discretionary yang bertujuan mengerjar keuntungan kelompok. Misalnya kasus watergate atau misalnya ideological corruption yaitu tidak tunduk pada Undang-Undang atau hukum tetapi beberapa orang justru berkomitmen kepada preside Nixon. Menjual aset milik BUMN guna mendukung pemilihan umum.

C. Pertanggungjawaban Pidana BUMN

1. BUMN sebagai Subyek Hukum Tindak Pidana Korupsi

Organisasi, badan, perkumpulan atau suatu perikatan hukum dapat dijadikan sebagai Badan Hukum apabila memenuhi lima unsur persyaratan yaitu :

- Harta kekayaan yang terpisah dari subyek hukum yang lain;
- Unsur tujuan ideal tertentu tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan;

- c) Memiliki kepentingan diri sendiri dalam lalu lintas hukum;
- d) Organisasi kepengurusan yang sifatnya teratur menurut peraturan perundang-undangan yang sedang berlaku dan peraturan internalnya sendiri ;
- e) Terdaftar sebagai Badan Hukum sesuai peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Pemahaman terkait makna dan konsekuensi dari badan hukum akan memperoleh pemahaman yang utuh tentang Perseroan, berkaca bahwa BUMN yang bentuknya perseroan adalah korporasi, badan usaha berbadan hukum yang memiliki tujuan untuk memperoleh keuntungan.⁴⁷ Sebagai badan hukum melekat hak dan kewajiban untuk melakukan tindakan layaknya manusia, memperoleh kebebasan sendiri, dan digugat ataupun menggugat dihadapan pengadilan.⁴⁸ Ciri substantif korporasi sebagai badan hukum yang otomatis melekat, yaitu :⁴⁹

1. Terbatasnya Tanggungjawab

Tidak terdapat pertanggungjawaban pribadi pendiri atau pemegang saham atas kerugian ataupun utang yang dimiliki sebuah korporasi. Pada saat terjadi kerugian bentuk pertanggungjawaban dari pemegang saham apabila badan usaha tersebut adalah Perseroan (PT) terbatas jumlah maksimum nominal saham yang dikuasainya. Selebihnya tidak ada pertanggungjawaban yang dimilikinya.

2. Perpetual Succession

BUMN sebagai korporasi yang memiliki hak sendiri sehingga ketika terdapat perubahan anggota maka tidak berakibat pada status atau eksistensi korporasi itu. Dalam konteks perseroan bahkan pemegang saham memiliki hak untuk mengalihkan sahamnya kepada pihak ketiga. Kelangsungan perseroan tidak terjadi permasalahan ketika pengalihan tersebut dilakukan. Kebebasan pengalihan saham yang dimiliki oleh PT yang dikategorikan memiliki keterbukaan atas saham dan terdaftar dalam bursa efek (listed).

3. Memiliki kekayaan sendiri

⁴⁷ Ridwan Khairandy, **Korupsi di Badan Usaha Milik Negara Khususnya Perusahaan Perseoran : Suatu Kajian atas Makna Kekayaan Negara yang Dipisahkan dan Keuangan Negara**, Jurnal Hukum No. 1 Vol. 6, Yogyakarta, 2009, Hlm 74.

⁴⁸ Chidir Ali, **Badan Hukum**, Alumni, Bandung, 1987, Hlm 19.

⁴⁹ David Kelly, et.al, **Business Law**, Cavendish Publishing Limited, London, 2002, Hlm 343 – 345.

Kelebihan utama badan hukum yaitu keseluruhan kekayaan milik badan hukum sendiri bukan milik anggota ataupun pemegang saham. Sehingga kepemilikan kekayaan tidak didasarkan pada anggota ataupun pemegang saham.

4. Kewenangan kontraktual, di tuntutan atau menuntut atas nama sendiri juga dimilikinya

Kewenangan kontraktual seperti manusia sebagai individu maksudnya bisa melakukan kontrak atas nama diri sendiri. Pun dapat menuntut atau dituntut di pengadilan. Nindyo Pramono berpendapat secara filosofi didirikannya badan hukum, ketika pendirinya meninggal maka harta kekayaan badan hukum itu diharapkan tetap ada kebermanfaatannya bagi orang lain.⁵⁰ Dari hal itulah hukum melahirkan "sesuatu" kreasi baru yang oleh hukum dianggap sebagai subyek hukum mandiri memiliki kesamaan seperti naturlijk person atau natural person. "Sesuatu" itu lebih lanjut disebut badan hukum (recht person atau legal person). Supaya badan hukum bertindak alamiah seperti orang maka diperlukan organ sebagai akar badan hukum itu yang gunanya menjalin kerjasama dengan pihak ketiga. Akhirnya badan hukum itu dapat melakukan kegiatan seperti melakukan perjanjian atau kegiatan usaha yang memerlukan modal. Modal awal itu masuk ke dalam kekayaan badan hukum itu sendiri, terlepas dari kekayaan pendirinya. Salah satu ciri utama suatu badan hukum seperti PT tentu memiliki kekayaan yang dipisah, artinya terpisah dari kekayaan pendiri badan hukum itu.⁵¹

Tindak pidana khusus seperti Tipikor memiliki subyek hukum berbentuk korporasi sesuai dengan berkembangnya praktik penegakan hukum saat ini, untuk pelaku tindak pidana korupsi banyak melibatkan direksi atau pegawai perusahaan, baik perusahaan negara (BUMN dan BUMD) maupun perusahaan swasta, sehingga BUMN termasuk subyek hukum Tindak Pidana Korporasi sebagai badan hukum.

Selain itu BUMN sebagai Korporasi diatur dalam Pasal 1 angka 1, 2 dan angka 3 Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Tipikor yang menyebutkan bahwa subyek hukum tindak pidana korupsi terdiri dari :

⁵⁰ Nindyo Pramono, "Kekayaan Negara Yang Dipisahkan Menurut UU No. 19 Tahun 2003 tentang BUMN", dalam Sri Rejeki Hartono, et.al, ed, Permasalahan Seputar Hukum Bisnis: Persembahkan kepada Sang Maha Guru, Tanpa Penerbit, Jogjakarta, 2006, hlm 142.

⁵¹ Ibid.

a) Korporasi, merupakan sekumpulan orang dan/atau kekayaan yang dimiliki terorganisir dengan baik merupakan badan hukum maupun bukan badan hukum

b) Pegawai negeri yang dimaksud :⁵²

1. Pegawai negeri sesuai yang dimaksudkan Undang-Undang tentang Kepegawaian.
2. Pegawai negeri yang dimaksudkan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana.
3. Orang yang menerima gaji atau upah yang asalnya dari keuangan negara atau daerah.
4. Orang yang menerima gaji atau upah dari korporasi atau sedang mendapatkan bantuan dari keuangan negara atau daerah.
5. Orang yang mendapatkan digaji atau mendapatkan upah dari korporasi lain modalnya dipergunakan untuk fasilitas negara atau fasilitas milik masyarakat umum.

Pasal 1 angka 1, 2 dan angka 3 Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999, Pasal 2 Undang-Undang Nomor 28 Tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Negara yang bersih dan Bebas dari Korupsi, Kolusi, dan Nepotisme ,menyatakan BUMN merupakan komponen penyelenggaraan negara yaitu :

- a. Pejabat negara pada lembaga tinggi negara.
- b. Menteri.
- c. Gubernur.
- d. Hakim.
- e. Pejabat negara lain yang memperoleh kesesuaian ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku, contohnya Kepala Perwakilan RI di luar negeri yang memiliki kedudukan sebagai Duta Besar luar biasa dan berkuasa penuh, juga wakil gubernur, dan bupati/walikota.
- f. Pejabat lainnya yang memperoleh fungsi strategis berkaitan dengan penyelenggaraan negara sesuai dengan peraturan yang berlaku. Di dalam setiap

⁵² Ruslan Renggong, **Hukum Pidana Khusus, Memahami Delik-Delik di Luar KUHP**, Prenada Group, Jakarta, 2016, Hlm 64.

pasal Undang-Undang tersebut menjelaskan yang dimaksud dengan pejabat lain yaitu :⁵³

1. Direksi, komisaris, dan pejabat struktural lainnya yang menjabat di suatu "Badan Usaha Milik Negara dan Badan Usaha Milik Daerah" .
2. Pimpinan Bank Indonesia.
3. Pimpinan Perguruan Tinggi Negeri.
4. Pejabat Eselon I dan pejabat lain yang disamakan di lingkungan sipil, militer dan Kepolisian Negara Republik Indonesia.
5. Jaksa.
6. Penyidik.
7. Panitera pengadilan.
8. Pemimpin dan bendaharawan proyek.

Organisasi, badan, perkumpulan atau suatu perikatan hukum dapat dijadikan sebagai Badan Hukum apabila memenuhi lima unsur persyaratan yaitu :

- a) Harta kekayaan yang terpisah dari subyek hukum yang lain;
- b) Unsur tujuan ideal tertentu yang tidak memiliki pertentangan dengan peraturan perundang-undangan;
- c) Kepentingan sendiri dalam lalu lintas hukum;
- d) Organisasi kepengurusan yang bersifat teratur dasarnya peraturan perundang-undangan dan peraturan internal organisasi tersebut;
- e) Tercatat sebagai Badan Hukum sesuai dengan peraturan perundang-undangan.

Sehingga BUMN sudah memenuhi syarat-syarat diatas untuk menjadi badan hukum, dan sepanjang telah menjadi Perseroan tersendiri maka sudah menjadi badan hukum perdata (Privat) yang secara murni bergerak didalam bidang usaha, meskipun saham didalam BUMN sebagian besar dimiliki oleh pemerintah. BUMN sebagai badan

⁵³ Ibid, Hlm 65.

hukum privat juga tidak memiliki kewenangan untuk menerapkan dan membuat kebijakan yang mengikat setiap orang secara umum.

2. Tindak Pidana Korupsi yang dilakukan oleh BUMN

Pasal 1 angka 1 Peraturan Mahkamah Agung Nomor 13 Tahun 2016 tentang Tata Cara Penanganan Perkara Tindak Pidana Korupsi menjelaskan bahwa Korporasi merupakan sekumpulan orang dan/atau memiliki kekayaan yang terorganisir, baik merupakan badan hukum maupun bukan badan hukum. Perma itu secara tegas mengadopsi doktrin *Vicaruous Liability* yang terdapat di dalam Pasal 3 menyatakan Tindak Pidana oleh Korporasi yaitu tindak pidana yang pelakunya berdasarkan hubungan kerja, atau memiliki hubungan lainnya, baik sendiri-sendiri ataupun bersamaan dalam bertindak untuk dan atas nama korporasi didalam maupun diluar lingkungan korporasi. Dapat disimpulkan korporasi memiliki 5 ciri penting yaitu :

- 1) Merupakan subyek hukum buatan yang memiliki kedudukan yang khusus
- 2) Memiliki jangka waktu hidup yang tidak terbatas
- 3) Memperoleh kekuasaan (dari negara untuk melakukan kegiatan bisnis)
- 4) Dimiliki oleh pemegang saham
- 5) Tanggungjawab pemegang saham terhadap kerugian korporasi biasanya sebatas saham yang dimilikinya.

Sesuai dengan penjelasan diatas, BUMN sebagai badan usaha tentu saja dapat dikenakan pidana apabila melakukan suatu Tindak Pidana yang dilakukan secara bersama-sama maupun sendiri dilakukan berdasarkan hubungan kerja yang dimilikinya. Karena memiliki kedudukan dan kewenangan khusus maka hal tersebut digunakan untuk memperlancar aksinya dalam melakukan sebuah tindak pidana. Dalam melakukan tindak pidana baik sendiri-sendiri maupun bersama-sama akan tetapi mengatasnamakan korporasi baik didalam maupun diluar lingkungan korporasi penyalahgunaan kewenangan yang mengakibatkan kerugian negara dan termasuk tindak pidana korporasi sesuai dengan Perundang-Undangan yang berlaku maka dapat dimintakan pertanggungjawaban secara pidana.

Pasal 4 ayat (2) Peraturan Mahkamah Agung Nomor 13 Tahun 2016 tentang Tata Cara Penanganan Tindak Pidana oleh Korporasi mengatur tentang penjatuhan pidana

korporasi. Hakim diperbolehkan melakukan penjatuhan pidana dengan didasarkan pada nilai kesalahan korporasi, yaitu meliputi :

1. Korporasi dengan tindakan pidana yang dilakukan mendapatkan keuntungan atau manfaat atau tindak pidana tersebut dilakukan dengan tujuan untuk kepentingan sebuah korporasi;
2. Korporasi membiarkan adanya sebuah tindak pidana terjadi; atau
3. Korporasi tidak menerapkan langkah-langkah yang digunakan untuk melakukan suatu pencegahan, pencegahan dilakukan agar dampak berlebih terhadap ketentuan hukum yang berlaku dapat dihindarkan dalam terjadinya tindak pidana.

3. Pertanggungjawaban Pidana atas Tindak Pidana Korupsi yang dilakukan BUMN

Sistem pertanggungjawaban pidana yang dianut adalah pertanggungjawaban campuran sesuai dengan Undang-Undang Tipikor dan Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia (Perma) Nomor 13 Tahun 2016 tentang Tata Cara Penanganan Perkara Tindak Pidana oleh Korporasi yaitu pertanggungjawaban pidana dapat dibebankan kepada korporasinya dan/atau pengurusnya saja.⁵⁴ Sejalan dengan aturan dalam "Pasal 20 ayat (1) Undang-Undang Tindak Pidana Korupsi yang berisi", penjatuhan pidana ataupun tuntutan dapat dibebankan terhadap korporasi dan/atau pengurusnya apabila tindak pidana korupsi tersebut dilakukan oleh atau atas nama suatu korporasi. Diatur dengan jelas di pasal 23 (2) Perma Nomor 13 Tahun 2016 tentang Tata Cara Penanganan Perkara Tindak Pidana oleh Korporasi yaitu;

"Hakim menjatuhkan pidana didasarkan pada masing-masing undang-undang yang mengatur ancaman pidana terhadap korporasi dan/atau pengurusnya".

Berdasarkan ketentuan diatas terdapat 3 sistem pertanggungjawaban pidana yang dapat dibebankan kepada :⁵⁵

1. Korporasinya saja;
2. Pengurusnya saja;

⁵⁴ Kristian, **Sistem Pertanggungjawaban Pidana Korporasi Dalam Perkara Tindak Pidana Korupsi Pasca Terbitnya PERMA RI No. 13 Tahun 2016**, Sinar Grafika, Jakarta, Hlm 93.

⁵⁵ Kristian, *op.cit*, Hlm 94.

3. Korporasi dan pengurusnya.

Berikut merupakan penjelasan dari ke tiga kemungkinan pertanggungjawaban pidana yang dapat dibebankan kepada korporasi :

1. Penjatuhan Pidana bagi Korporasinya saja

UU Tipikor sudah menegaskan bahwa penjatuhan pidana korporasi hanya dapat diwujudkan dengan pidana denda saja yang sudah dirumuskan secara tunggal didalam pasal 20 ayat (7). Dan juga terdapat ketentuan pidana tambahan pada pasal 18 yakni perampasan pada barang, adanya pembayaran uang pengganti, penutupan seluruh atau sebagian perusahaan, mencabut sebagian atau seluruhnya hak tertentu dan menghapus seluruh atau sebagian keuntungan tertentu, penyitaan harta benda milik korporasi, pengumuman putusan hakim dan lain sebagainya.⁵⁶ Begitu juga di dalam pasal 25 Peraturan Mahkamah Agung Nomor 13 Tahun 2016 menyatakan bahwa penjatuhan pidana yang diberikan oleh seorang hakim terhadap korporasi adalah pidana pokok dan/atau pidana tambahan. Pidana pokok yang dijatuhkan kepada korporasi adalah pidana denda dan pidana tambahan disesuaikan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

2. Penjatuhan pidana bagi Pengurusnya saja

Penjatuhan pidana kepada pengurus korporasi karena pengurus merupakan jelmaan dari korporasi sesuai dengan yang termuat di Undang-Undang Tipikor bahwa dapat dijatuhkannya pidana pokok berupa pidana penjara dan pidana denda. Hal ini juga di atur dialam pasal 29 Peraturan Mahkamah Agung Nomor 13 Tahun 2016. Apabila penjatuhan pidana kepada pengurus sebagai jelmaan dari koporasi maha terhadap korporasi tidak perlu dimintakan pertanggungjawaban secara pidana karena pemidanaan terhadap pengurus sebagai jelmaan dari korporasi sudah dikategorikan kepada suatu penjatuhan pidana terhadap sebuah korporasi.⁵⁷ Maka dari itu penjatuhan pidana kepada organ korporasi (pengurus-manusia alamiah) sebagai directing mind atau senioor officer atau orang yang mempunyai wewenang dalam pengambilan kebijakan dari korporasi tersebut merupakan bentuk penjatuhan pidana kepada korporasi yang bersangkutan. Jika dilihat dalam tataran teoritis, hal tersebut dikenal sebagai teori sebuah korporasi sebagai pelaku yang dinilai dapat

⁵⁶ Kristian, *op.cit*, Hlm 110.

⁵⁷ Kristian, *op.cit*, Hlm 117.

melakukan suatu tindak pidana tetapi pertanggungjawaban pidananya dibebankan kepada pengurusnya secara nyata karena hal ini sebagai pemimpin korporasi tersebut.

3. Penjatuhan Pidana bagi Korporasi dan Pengurusnya

Pidana pokok berupa pidana denda dan pidana alternatif jika denda yang dibebankan tidak dapat disanggupi oleh suatu korporasi dan juga pidana tambahan merupakan sistem penjatuhan pidana apabila korporasi melakukan tindak pidana korporasi. Jika yang melakukan tindak pidana korupsi adalah pengurus dari korporasi itu sendiri maka penjatuhan pidananya berupa pidana pokok yaitu pidana penjara, denda, dan pidana tambahan sesuai dengan Undang-Undang Tindak Pidana Korupsi” dan Peraturan Mahkamah Agung tentang Tata Cara Penanganan Tindak Pidana oleh Korporasi .



BAB III

HASIL DAN PEMBAHASAN

A. Analisis Kerugian BUMN

1. Kedudukan Hukum Kekayaan Negara Pada Keuangan Badan Usaha Milik Negara

BUMN memiliki 2 bentuk yaitu Perusahaan Perseroan (Persero) dan Perusahaan Umum (Perum). Modal BUMN berbentuk Perseroan Terbatas dibagi atas saham yang seluruh atau sedikitnya 51% sahamnya dimiliki oleh negara guna mendapatkan keuntungan. Sedangkan BUMN yang bentuknya perum memiliki seluruh modal yang asalnya dari negara dan tidak adanya pembagian atas saham yang memiliki tujuan yaitu kemanfaatan umum menyediakan atau melakukan pemaksimalan barang dan jasa yang memiliki mutu tinggi dan untuk mendapatkan keuntungan yang didasarkan pada prinsip pengelolaan perusahaan. Sehingga meskipun keberadaan BUMN berbentuk perum didirikan untuk melaksanakan kemanfaatan umum, tetapi sebagai badan usaha sebuah BUMN tetap diupayakan untuk selalu mandiri. Sehingga Perum ini diupayakan untuk mendapat laba untuk dapat hidup berkelanjutan.

Dalam mencari keuntungan berdirinya suatu perusahaan tentu saja membutuhkan modal guna menjalankan kegiatan usahanya. Hal ini selaras dengan aturan di "pasal 4 ayat (1) Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2003 tentang BUMN". Aturan tersebut menjelaskan bahwa modal dari BUMN itu sendiri asalnya dari negara yang termasuk ke dalam kekayaan yang dimiliki oleh suatu negara secara langsung dipisahkan yang bersumber dari APBN, kapitalisasi cadangan, dan lainnya. Sesuai dengan ketentuan pasal 2A Peraturan Pemerintah Nomor 72 Tahun 2016 tentang Tata Cara Penyertaan dan Penata usahaan Modal Negara Pada BUMN dan Perseroan Terbatas, sumber penyertaan itu sendiri berasal dari modal APBN mencakup atas kekayaan berupa dana segar, barang negara, piutang negara pada BUMN/PT, saham negara pada BUMN/PT, dan aset negara lainnya. Sesuai dengan penjelasan pasal 4 ayat (1) UU BUMN diatas kekayaan yang dipisahkan memiliki definisi bahwa pemisahan kekayaan BUMN dari APBN dipergunakan untuk penyertaan modal negara pada BUMN yang kemudian digunakan untuk pembinaan dan pengelolaan tidak lagi berdasarkan sistem APBN, melainkan pembinaan dan pengelolaan berdasarkan pada prinsip-prinsip pengelolaan perusahaan yang sehat. PP Nomor 72 Tahun 2016 menjadi dasar hukum penyertaan modal yang sumbernya berasal dari kekayaan negara, yang kemudian akan menjadi

milik negara pada BUMN Persero tanpa melewati mekanisme APBN. Maka negara hanya berkedudukan sebagai pemegang saham saja, setara dengan pemegang saham yang lainnya atau sebagai *shareholder*.

Dari ketentuan tersebut dapat ditarik kesimpulan bahwa dengan dipisahkannya kekayaan BUMN dari APBN maka modal atau kekayaan negara yang terkandung dalam BUMN menjadi "putus" hubungannya. Kekayaan negara yang menjadi modal pendirian BUMN bertransformasi menjadi saham atau modal negara yang secara otomatis menjadi kekayaan BUMN itu sendiri. Disamping itu, karena BUMN ini berdiri dengan modal yang diberikan oleh Negara yang kemudian bertransformasi menjadi saham maka yang harus dipahami ketika dalam melaksanakan kegiatan-kegiatan BUMN terjadi kerugian yang dapat terbukti terdapat Tindak Pidana Korupsi. Sehingga kerugian yang ada tetap bisa dimasukan sebagai perbuatan merugikan keuangan atau perekonomian negara. Kerugian itu digolongkan sebagai kerugian keuangan atau perekonomian negara jika unsur melawan hukum dan memperkaya diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi terpenuhi sesuai pasal 2 dan pasal 3 UU Tipikor. Sehingga baik BUMN yang berbentuk perseroan maupun perum sepanjang terjadi kerugian karena ada perbuatan melawan hukum dan bertujuan memperkaya diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi, maka baik pengurus atau BUMNnya sendiri sebagai korporasi tetap dapat dimintakan pertanggungjawaban secara pidana sesuai ketentuan Undang-Undang Tindak Pidana Korupsi. Ketentuan diatas sudah diakomodir di pasal 20 ayat (1) yaitu jika tindak pidana korupsi terjadi oleh atau atas nama korporasi, maka dapat dutuntut secara pidana kepada korporasinya atau pengurusnya. Diperkuat pada ayat (2) yaitu koporasi melakukan tindak korupsi apabila tindak pidana itu dilakukan oleh orang-orang yang memiliki hubungan kerja atau hubungan lainnya, bertindak dilingkungan korporasi baik sendiri ataupun bersama-sama. Pertanggungjawaban secara pidana dapat dibebankan kepada korporasi sebab korporasi tersebut melakukan tindak pidana korupsi yang telah ada didalam Pasal 4 ayat (2) Peraturan Mahkamah Agung Nomor 13 Tahun 2016 juga menjelaskan bahwa sebuah korporasi dapat dipidana jika : Mendapatkan keuntungan serta manfaat dari tindak pidana yang dilakukan atau tindak pidana tersebut dilakukan guna kepentingan suatu Korporasi; Melakukan pembiaran terjadinya tindak pidana; Tidak memiliki kemauan untuk melakukan langkah-langkah yang diperlukan untuk : melakukan pencegahan, mencegah adanya dampak yang lebih besar, dan juga memastikan kepatuhan terhadap ketentuan hukum yang berlaku guna menghindari terjadinya tindak pidana.

Sejalan dengan teori badan hukum, bahwa badan hukum mempunyai harta kekayaan sendiri yang terpisah dengan kekayaan pendirinya maupun pengurusnya. Hal tersebut diperkuat dengan dasar Pasal 2A ayat (3) dan (4) PP Nomor 72 Tahun 20. Pasal 11 Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2003 tentang BUMN dengan tegas dalam hal menjalankan kepengurusan BUMN Persero diberlakukan ketentuan dan prinsip-prinsip Undang-Undang Perseroan Terbatas, maka ada pemisahan kekayaan antara pendiri maupun pengurus persero. Dan jika terjadi kerugian BUMN Persero bukan lagi menjadi kerugian negara melainkan menjadi kerugian BUMN itu sendiri. Dari hal tersebut kedudukan pemerintah selain sebagai pemegang saham yang berkedudukan sebagai pendiri BUMN juga memiliki kewenangan untuk mengangkat dan memberhentikan Direksi serta Komisaris BUMN.

Pasal 1 Undang-Undang Keuangan Negara memang menegaskan bahwa perusahaan negara merupakan badan usaha yang seluruh atau sebagian modalnya dimiliki oleh Pemerintah Pusat. Sehingga berdasarkan pasal tersebut kekayaan BUMN dikategorikan sebagai kekayaan negara. Tetapi karena BUMN adalah badan hukum maka kekayaan BUMN persero maupun perum tidak termasuk kekayaan negara, sebab "kekayaan negara yang dipisahkan" seperti pasal 1 ayat (1) Undang-Undang BUMN secara fisik berbentuk saham yang dipegang oleh negara, dan bukan termasuk harta kekayaan BUMN itu. Sehingga keuangan negara yang berbentuk saham tersebut tidak lagi berstatus hukum sebagai keuangan publik, melainkan berubah status hukumnya menjadi keuangan privat yang sepenuhnya tunduk kepada UU No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas.⁵⁸ Artinya Undang-Undang tersebut bersifat *Lex Specialis Derogat Lex Generalis* yang berlaku bagi BUMN berbentuk Persero. Dengan berlakunya asas tersebut ketika ada kerugian di suatu BUMN Persero maka kerugian yang terjadi tidak dapat dikatakan sebagai kerugian negara melainkan kerugian perusahaan atau yang lazim disebut sebagai resiko bisnis sebagai badan hukum privat. Namun apabila kerugian tersebut sebabnya perbuatan melawan hukum yang tujuannya memperkaya diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi, maka kerugian itu tetap digolongkan sebagai kerugian keuangan negara atau perekonomian negara dan Undang-Undang Tipikor yang sifatnya adalah Undang-Undang khusus tetap bisa diterapkan.

⁵⁸ Ivan Satria Wijaya, **Pertanggungjawaban Pengurus Badan Usaha Milik Negara Terhadap Kerugian Keuangan Negara Pada Pengelolaan Persero**, Calyptra: Jurnal Ilmiah Mahasiswa Universitas Surabaya Vol.4 No.2, Surabaya, 2015.hlm 11.

Organisasi, badan, perkumpulan atau suatu perikatan hukum dapat dijadikan sebagai Badan Hukum apabila memenuhi lima unsur persyaratan yaitu :

- a. Harta kekayaan yang terpisah dari subyek hukum yang lain;
- b. Unsur tujuan ideal tertentu yang tujuannya tidak memiliki pertentangan dengan peraturan perundang-undangan;
- c. Memiliki kepentingan sendiri dalam lalu lintas hukum;
- d. Organisasi kepengurusan yang memiliki sifat keteraturan sesuai peraturan perundang-undangan yang berlaku dan peraturan internalnya;
- e. Terdaftar sebagai Badan Hukum sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Karakteristik dari suatu badan hukum yaitu memiliki pemisahan harta kekayaan antara harta kekayaan pemilik dan pengurusnya, dan BUMN yang berbentuk PT ini memiliki kekayaan yang terpisah dari Direksi selaku pengurus, komisaris selaku pengawas, dan pemegang saham selaku pemilik. Karena kekayaan yang dimiliki oleh BUMN Persero ini terpisah maka hal tersebut membuktikan bahwa BUMN Persero tunduk pada UUPT sebagai dasar substansi pengaturan eksistensi PT meskipun masih terdapat unsur atau peran negara didalamnya. Erman Raja Guguk dalam Risalah Sidang Perkara Nomor 48 DAN 62/PUU-XI/2013 menegaskan bahwa suatu badan hukum memiliki kekayaan sendiri seperti manusia. Negara-negara common law sebagaimana legislasi di Eropa Kontinental Civil Law mengenai teori yang sophisticated mengenai konsep badan hukum atau legal personality termasuk corporate realism. Menurut konsep tersebut, badan hukum bukan artifisial atau fiksi melainkan nyata dan alamiah seperti pribadi manusia. Badan hukum terdiri dari seperangkat kekayaan aset yang ditujukan untuk keperluan tertentu. Sehingga dapat disimpulkan bahwa badan hukum sama dengan manusia sebagai subyek hukum yang memiliki harta kekayaan sendiri. Erman Raja Guguk juga memberikat contoh, misalnya ia sebagai pensiunan guru besar mendapatkan gaji dari APBN setiap bulan, ketika ia berbelanja di Pada Senin menggunakan uang gaji ia dicopet. Pertanyaanya adalah apakah pencopet mencopet uangnya atau uang negara? Tentu pencopet tersebut mencopet uangnya bukan uang negara. Begitu pula BUMN yang mendapatkan modal dari APBN, ketika sudah dimasukan kedalam modal, uang tersebut bukan lagi uang negara. Negara memiliki saham BUMN karena memasukan modal

tersebut, tetapi kekayaan BUMN bukan merupakan kekayaan negara melainkan kekayaan BUMN itu sendiri sebagai badan hukum.

Ketentuan diatas juga berlaku terhadap BUMN berbentuk Perum berdasarkan pasal 35 Undang-Undang BUMN yang berstatus badan hukum sejak diundangkan terkait dengan pendirian Perum dalam Peraturan Pemerintah. Di dalam pasal 35 ayat (2) Undang-Undang BUMN menyatakan bahwa Perum ini didirikan sesuai dengan yang termuat didalam ayat (1) memperoleh status hukum sejak diundangkan dan ditetapkannya Peraturan Pemerintah tentang pendirian Perum tersebut. Karena Perum merupakan badan hukum, maka kekayaan badan hukum yang terpisah di pendiriannya, hal ini berlakunya juga untuk BUMN bentuknya Perum. Pengurus BUMN berbentuk Perum salah satunya itu Menteri, akan tetapi berdasarkan Pasal 39 Undang-Undang BUMN ini seorang Menteri tidak mempunyai kewajiban untuk tanggungjawab perihal akibat yang timbul dari perbuatan hukum yang diperbuat oleh Perum dan tidak memiliki tanggung jawab perihal adanya kerugian Perum yang memiliki nilai melebihi kekayaan negara yang dipisahkan pada perum tersebut, kecuali dengan:

- 1) Secara langsung ataupun tidak langsung dengan itikad buruk memanfaatkan perum dengan tujuan menguntungkan diri sendirinya;
- 2) Ikut serta melakukan perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh Perum itu sendiri, atau
- 3) Langsung ataupun tidak langsung secara melawan hukum mempergunakan kekayaan Perum.

Maka berdasarkan ketentuan yang tertuang dalam pasal 39 Undang-Undang BUMN, Menteri sebagai salah satu organ didalam Perum tidak dapat dibebankan kerugian Perum melebihi nilai kekayaan negara terpisahkan dari Perum. Sehingga, ketika BUMN mengalami kerugian yang diakibatkan oleh Perum itu sendiri, maka kerugian yang terjadi tidak dapat dibebankan kepada negara atau Menteri. Dan sudah jelas bahwa negara yang melakukan penyertaan dalam BUMN tersebut tidak mengalami kerugian yang diakibatkan oleh adanya kerugian yang dialami oleh BUMN selama menjalankan usahanya. Tetapi apabila Menteri melakukan perbuatan yang telah dikecualikan dalam pasal 39 Undang-Undang BUMN diatas maka tetap dapat dimintakan pertanggungjawaban secara pidana sesuai Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.

BUMN yang bentuknya perseroan sebagai badan usaha negara dengan didasarkan pada kontruksi hukum sama dengan Perseroan Terbatas memiliki karakter dimana PT memiliki status sebagai badan hukum yang memiliki kekayaan terpisah atau (*separate legal entity*), yang modalnya terbagi atas saham-saham (*shares*). Konsekuensi dari *separate legal entity* yaitu persero dapat memiliki kekayaan dan dapat bertindak sebagai badan hukum atau *rechtspersoon* yang mempunyai kewenangan untuk membuat perjanjian, melakukan penuntutan atau dituntut, dan melaksanakan hak-hak serta kewajiban yang dibebankan oleh Negara atau agar mempunyai *rechtsbevoegheid*. Status badan hukum pada persero merupakan hal penting yang digunakan untuk memisahkan diri dari pengaruh pemiliknya atau pemegang saham. Terlepasnya BUMN dari kekuasaan negara, menandakan bahwa segala akibat dan hutang yang timbul karena kegiatan BUMN sebagai subyek hukum maka kerugiannya ditanggung oleh BUMN itu sendiri. Tagihan-tagihan yang timbul dalam BUMN tidak dapat dituntut kepada harta kekayaan pribadi yang dimiliki oleh pengurus atau pemegang saham, meskipun saham tersebut hanya dimiliki oleh satu orang saja. Hal tersebut penting guna memisahkan harta negara dari harta BUMN, yang memiliki budgeting, dan *accountants procedures* sendiri, sehingga pihak ketiga hanya dapat melakukan penuntutan sampai batas harta BUMN saja, dan tidak dapat melakukan gugatan atau penagihan kepada negara.

2. Kerugian BUMN Bersifat Resiko Bisnis

Undang-Undang Perbendaharaan Negara Pasal 1 angka 22 menegaskan bahwa kerugian negara/daerah jika ada kekurangan uang, kekurangan surat berharga, kekurangan barang yang sifatnya nyata dan jumlahnya pasti, berakibat pada perbuatan hukum yang dilakukan secara sengaja atau karena kelalian. Arti dari keuangan negara memiliki kesamaan dengan yang termaktub pada UU No.15 Tahun 2006 tentang BPK (Badan Pemeriksaan Keuangan) yang memberi pengertian kerugian negara. Pengertian kerugian BUMN dalam UU Perbendaharaan Negara tidak dijelaskan secara pasti, namun hanya mengatur bagaimana upaya penyelesaian jika terjadi kerugian negara dan pemulihan yang tepat terhadap keuangan negara karena adanya kerugian. Upaya yang dapat dilakukan untuk pengembalian kerugian adalah ganti kerugian oleh pihak yang bersalah.

Kerugian negara sebagaimana diatas dijelaskan tidak hanya berwujud uang tetapi bisa juga dalam bentuk surat berharga, dan barang yang sesuai dengan yang dimaksud keuangan negara dalam Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2003 tentang Keuangan Negara, Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2006 tentang Badan Pemeriksaan Keuangan,

dan Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Tindak Pidana Korupsi, tetapi dipersempit dengan kriteria kerugian negara yang nyata dan pasti jumlahnya akibat perbuatan melawan hukum baik sengaja maupun lalai. Memberikan efek pada Undang-Undang Perbendaharaan negara dalam menentukan kerugian negara terjadi sebagai delik materiil yaitu kerugian keuangan negara bersifat nyata dan jumlahnya pasti sesuai pada pengertian kerugian negara itu sendiri. Unsur-unsur kerugian negara terdiri :

1. Berkurangnya keuangan negara dalam bentuk uang berharga, barang milik negara dari jumlahnya dan/atau nilai yang seharusnya.
2. Kekurangan keuangan negara harus bersifat nyata dan jumlahnya pasti, tidak hanya sekedar indikasi atau potensi kerugian saja.
3. Kerugian terjadi akibat perbuatan melawan hukum, baik sengaja atau lalai dan unsur melawan hukumnya harus dapat dibuktikan.

Apabila berakibat pada arti kerugian negara dipenjelasan pasal-pasal diatas, maka kerugian BUMN Persero sulit untuk bisa dinyatakan sebagai kerugian BUMN yang diklasifikasikan sebagai kerugian negara, berdasarkan dengan ketentuan Pasal 1 angka 22 Undang-Undang Perbendaharaan Negara terdapat unsur yang harus dibuktikan akibat perbuatan hukum baik sengaja/lalai.

Sebagai bidang hukum privat, apabila terjadi kerugian dari BUMN persero maka kerugian tersebut belum tentu dapat dianggap merugikan keuangan negara, melainkan kerugian tersebut merupakan bentuk kerugian perusahaan (resiko bisnis). Apabila kerugian tersebut terbukti merupakan business judgement rule maka sudah dapat dipastikan kerugian yang terjadi adalah resiko bisnis yang sudah lazim terjadi disebuah perseroan.

Dalam hukum perseroan dikenal sebuah doktrin yang disebut Business Judgement Rule. Teori tersebut mengajarkan seorang Direksi Perseroan tidak dibebankan tanggungjawab atas kerugian yang timbul karena suatu tindakan pengambilan keputusan apabila didasarkan dengan adanya itikad baik dan prinsip ke hati-hatian. Seorang Direksi juga mendapatkan jaminan perlindungan hukum tanpa memperoleh pembenaran dari pemegang saham atau pengadilan atas keputusan-keputusan yang diambilnya dalam

mengelola perusahaannya.⁵⁹ Prinsip dari pengelolaan perusahaan yang baik (good corporate governance) harus dilakukan seorang direksi berkedudukan sebagai eksekutif PT yaitu sesuai undang-undang, Anggaran Dasar Perseroan, dan mekanisme pengambilan keputusan. Dalam mengambil keputusan direksi dengan kekuasaan yang dimilikinya harus berdasarkan Business Judgment Rules, sehingga direksi tidak akan dapat digugat baik secara pidana maupun perdata apabila dalam pengambilan keputusan adalah sepenuhnya untuk kebaikan kepentingan perseroan, sesuai dengan Undang-Undang, Anggaran Dasar atau mekanisme pengambilan keputusan, berdasarkan itikad baik tanpa benturan kepentingan dengan dirinya pribadi (conflict of interest).⁶⁰

Berikut adalah pengertian *duty of care* dan *standard of care*, *duty of loyalty* dan *duty of candor* dalam hubungan *business judgment rule*."

1) *Duty of Care and Standard of Care*

a. *Duty of Care*

*The duty of care requires that the directors, in the performance of their corporate responsibilities, exercise the care that an ordinarily prudent person would exercise; under similar circumstances. Assuming no other breach of fiduciary duties or violation reasonable of applicable law, a director who performs perseroan; his duties in compliance with the applicable; standard of care will be absolved of liability.*⁶¹

Perlakuan tersebut adil terutama bagi Direksi yang dalam menjalankan perusahaan sesuai dengan kewenangan didasarkan dengan itikad yang baik, berhati-hati, dan jujur dan selalu mewaspadaai segala tindakan dengan mempertimbangkan kondisi dan keadaan sekitar, serta memperhitungkan biaya pengelolaan yang besar.⁶² Direksi dalam *Duty of Care* melakukan pertanggungjawaban secara hukum dan wajib diterapkan bagi setiap direksi saat membuat kebijakan perseroan dan pengawasan serta memonitoring setiap

⁵⁹ Erman Rajaguguk, **Nyanyi Sunyi Kemerdekaan Menuju Indonesia Negara Hukum Demokratis**, Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Lembaga Studi Hukum dan Ekonomi, Depok, 2006, Hlm 390.

⁶⁰ Kusmono, **Pembelaan Melalui Prinsip-Prinsip Business Judgement Rule Bagi Direksi BUMN Persero Bila Terjadi Kerugian**, Politeknik Keuangan Negara, Hlm. 36

⁶¹ Dennis J Block, Nancy E barton and Stephen a Radin, **The Business Judgement Rule, Fiduciary Duties of Corporate Directors, Third Edition, Prentice Hall Law & Business**, NJ, 1989, hlm 28.

⁶² Ridwan Khairandy, **Good Governance : Perkembangan Pemikiran dan Implementasinya di Indonesia dalam Perspektif Hukum**, Kreasi Total Media, Yogyakarta, 2007, hlm.46

kegiatan perseroan.⁶³ Artinya dengan duty of care dalam pengambilan keputusan dan kebijakan perseroan direksi diharuskan untuk bertindak dengan kehati-hatian. Dalam membuat kebijakan direksi harus tetap mempertimbangkan segala informasi-informasi yang ada secara patut dan wajar.⁶⁴ Akan tetapi dalam duty of care ini seorang pengurus dikatakan sudah melanggar apabila ia melakukan kelalaiannya (negligence) dan mis-management, misal :⁶⁵

- 1) Tindakan yang dilakukan tidak dengan pembenaran yang rasional;
- 2) Tidak memberi perhatian yang sungguh-sungguh terhadap perusahaan;
- 3) Investigasi tidak dilakukan dengan reasonable pada permasalahan perseroan;
- 4) Tidak hadir di rapat-rapat direksi;
- 5) Pengawasan pada bawahannya tidak ada, sehingga tindakan bawahannya dapat merugikan perseroan;
- 6) Tidak berusaha cari tahu secara layak tentang permasalahan perseroan;
- 7) Tindakan-tindakan yang perlu dalam menjalankan tugasnya tidak dilakukan.

b. *Standard of Care*

Standard of care merupakan standar bagi seseorang yg wajib dilakukan agar tindakan yang dilakukan selalu memperhatikan resiko dan bahaya yang ada agar resiko-resiko terminimalisir. Jadi prinsip ini wajib diterapkan, agar terhindar dari segala kemungkinan yang tidak diharapkan terjadi.⁶⁶ Black Law Dictionary memberi definisi standard of care dengan :⁶⁷

"Under the law of negligence or obligations, the conduct demanded of a person in given situation. Typically this involves a person's giving attention with the

⁶³ Kusmono, *loc.cit.*

⁶⁴ Ibid., hlm 36.

⁶⁵ Munir Fuady, **Doktrin-Doktrin Modern Dalam Corporate Law & Eksistensinya Dalam Hukum Indonesia**, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2002, Hlm 86.

⁶⁶ Kusmono, *op.cit.*, Hlm 38.

⁶⁷ Bryan A Gamer, et al, ed, Blacks Law Dictionary, Eight Edition, West Publishing Co St. Paull, Minn, 2004, Hlm 225, dikutip dari Ridwan Khairandy, Camelia Malik, *loc.cit.*

possible dangers, mistakes, and pitfalls and to ways of minimizing those risks."

Standar kehati-hatian (Standard of Care) meliputi⁶⁸:

- 1) Beban biaya perseroan tidak diperkenankan digunakan oleh pengurus perseroan (Direktur) apabila kegiatan yang ada tidak memberikan dampak positif atau dampak positif yang diberikan kecil pada perseroan jika dibandingkan dengan dampak positif yang didapatkan secara pribadi Direktur yang bersangkutan. Terdapat pengecualian jika dilakukan dengan beban biaya representasi jabatan yang dimiliki dan telah mendapat putusan RUPS.
- 2) Direktur yang mengurus perseroan tidak diperkenankan menjadi pesaing dari perseroan yang dipimpinnya. Mengambil kesempatan bisnis yang semestinya disalurkan kepada perseroan lainnya tetapi didalamnya ada kepentingan pribadi.
- 3) Pengambilan Keputusan yang dapat mengakibatkan perseroannya melanggar Undang-Undang atau dapat diancam dikenai sanksi oleh otoritas yang berwenang tidak diperkenankan dilakukan oleh Direktur perseroan. Keputusan itu misalnya berdampak pada pencabutan izin usaha atau digugat pihak lain.
- 4) Direktur perseroan tidak melakukan atau tidak cukup melakukan tindakan guna pencegahan timbulnya kerugian perseroan baik di sengaja maupun lalai.
- 5) Direktur tidak melakukan atau tidak cukup melakukan tindakan untuk meningkatkan laba perseroan baik karena kesengajaan atau kelalaian.

Standard of care atau standar kehati-hatian menjadi acuan negara common law. Pelanggaran standard of care oleh Direktur sama juga telah melakukan pelanggaran duty of care. Prinsip duty of care telah terpenuhi

⁶⁸ Sutan Reny Sjahdeini, **Tanggung Jawab Pemegang Saham Perseroan Pailit**, Jurnal Hukum Bisnis, Volume 14, 2001, Hlm 100.

oleh seorang Direktur dalam memenuhi kewajiban menjalankan prinsip *duty of care* apabila terpenuhinya syarat-syarat :⁶⁹

1) Direktur dalam mengeluarkan keputusan bisnis tidak terkandung unsur kepentingan pribadi melainkan informasi yang diperoleh karena keadaan yang tepat.

2) Keputusan bisnis yang diambil dipercaya atas dasar kepentingan yang terbaik untuk perusahaan.

Melalui penjabaran diatas diharuskan seorang direksi mampu paham standar kehati-hatian yang wajib dilaksanakan untuk mengelola sebuah perusahaan. Standard kehati-hatian yang tidak dilaksanakan otomatis direksi melakukan pelanggaran *duty of care*. Implikasinya ketika terjadi gugatan direksi tidak dapat menggunakan pembelaan dengan mekanisme *business judgment rule*.

2) *Duty of Loyalty*

Kewajiban yang lain yang menjadi tugas seorang Direksi sebagai organ persero adalah kewajiban untuk loyal (*duty of loyalty*) dan patuh kepada perusahaan. Secara teoritis kewajiban tersebut ada untuk membuat direksi memiliki kewajiban membayar ganti rugi apabila melanggar kewajibannya. Biasanya apabila terjadi pelanggaran maka pejabat perusahaan akan diberikan peringatan, dimutasi atau dipecat (diberhentikan).

The corporate Directors's Guidenbook, sebuah terbitan yang disusun oleh The Committee Corporate Law of the Section of Corporation, Hukum Perbankan dan bisnis dari Asosiasi Pengacara Amerika , memberikan penjelasan tentang pengertian *suty of loyalty* sebagai berikut :⁷⁰

"By assuming his office, the corporate director commits allegiance to the enterprise anda acknowledges that the best interests of the corporation and its shareholder must prevail over any individual interest on his own. The basic

⁶⁹ Bismar Nasution & Zulkarnain Sitompul, **Hukum Perusahaan**, BooksTerrace & Library, Bandung, 2005, Hlm 180.

⁷⁰ Dennis J Block, Nancy E Barton and Stephen A Radin, op.cit, Hlm. 73.

principle to be observed is that the director should not use his corporate position to make a personal profit or gain other personal advantage”.

Sikap setia yang harus ditunjukkan oleh seorang direksi adalah sikap yang didasarkan pada pertimbangan rasional dan profesional. Direksi juga harus bersikap tegas berdasarkan dengan visi dan Anggaram Dasar Perseroan Terbatas. Keberpihakan terhadap kepentingan perusahaan yang dipimpin merupakan definis dari sebuah kesetiaan yang ahrus dimiliki oleh seorang Direktur. Direksi dalam mengambil tindakan didasarkan pada kepercayaan para pemegang saham harus didasarkan dengan kepentingan serta tujuan perseroan, bertindak dengan mengutamakan kepentingan perseroan diatas kepentingan pribadi.⁷¹

Kepatuhan dan pengabdian kepada persero memanglah tugas dan kewajiban seorang direksi untuk dipenuhi.⁷² Dengan seluruh kemampuan, pengaruh, dan seluruh sumber daya yang ada direksi diwajibkan untuk memberikan nilai tambah bagi perusahaan. Direksi dilarang dengan menggunakan posisinya lebih mengutamakan keuntungan diri sendiri sehingga bertentangan dengan duty of loyalties

Membuat perjanjian kerja untuk jangka waktu tertentu guna keamanan Direksi. Akan tetapi perusahaan tetap dapat memberhentikan eksekutifnya sebelum jangka waktu yang telah ditentukan dan ganti kerugian tetap diterima sesuai dengan perjanjian dalam duty of loyalty kepengurusan perseroan yang tindakannya didasarkan pada seseorang yang dipercaya, yang diberikan kepercayaan untuk mengelola harta kekayaan perseroan. Pengurus perseroan juga diberikan fleksibilitas dalam melakukan suatu tindakan uang berfungsi untuk memanaajemen kegiatan dengan pengambilan resiko dan peluang untuk masa depan.

Pengurus perseroan mempunyai kewajiban loyal terhadap perusahaanya sebagaimana halnya dengan pengurus. *Duy of Loyalty* yang harus dimiliki pengurus perseroan perusahaan meliputi :

- 1) Pengurus perusahaan;
- 2) Kesempatan perusahaan (*corporate oppor-tunity*)

⁷¹ Sergei Parijs, *Fairness Opinions and Liability*, Kluwer, The Netherlands, 2005, hlm.142-143.

⁷² Khairandy Ridwan, Camelia Malik, **Good Corporate Governance : Perkembangan Pemikiran dan Implementasinya di Indonesia Dalam Perspektif Hukum**, Yogyakarta, 2007, Hlm 50-51.

3) Kompetisi dengan perusahaan; dan

4) Transaksi pemegang saham dengan pihak lain atas dasar informasi orang dalam.

Seorang direktur dalam melakukan tugasnya tidak boleh mengambil laba untuk diri sendiri dari perusahaan. Duty of loyalty dilanggar akan muncul jika terdapat kepentingan pribadi pada saat bekerja yang sebabnya :

1) Seorang direktur melakukan transaksi dengan perusahaannya sendiri;

2) Satu orang direktur yang memimpin dua perusahaan yang sama melakukan perjanjian bersama;

3) Transaksi antara Induk perusahaan dengan cabang perusahaannya sendiri.

3) *Duty of Candor*

Direksi yang diberikan kepercayaan untuk melakukan kepengurusan perseroan sehari-hari harus memiliki pengetahuan dan informasi tentang kegiatan perusahaan yang dilakukan berdasarkan tujuan serta maksud berdirinya perseroan, baik kepada para pemegang saham pengendali ataupun minoritas harus diberikan perlakuan yang adil dan layak, tanpa membedakan. Kewajiban berterus terang (*duty of candor*) menjadi komponen standar kelayakan yang wajib dimiliki setiap korporasi untuk menyikapi informasi baik materiil ataupun yang berhubungan dengan keputusan korporasi yang dapat memberikan keuntungan secara personal

"The duty of candor thus prevents insiders from using special knowledge which they may have to their own advantage and to the detriment of the stockholders".⁷³

Adanya kewajiban untuk berterus terang merupakan bentuk profesionalitas, fair, dan fokus guna mendapatkan keuntungan. Akan tetapi, ketika salah dalam pengambilan keputusan bisnis maka sama saja merugikan keuangan negara yang dapat diancam dengan UU Tipikor. Sesuai dengan pasal 97 Undang-Undang Perseroan

⁷³ Dennis J Block, Nancy E Barton and Stephen A Radin, **The Business Judgement Rule, Fiduciary Duties Of Corporate Directors**, Pretice Hall Law & Business, NJ, 1989..

Terbatas, pertanggungjawaban pidana kepada direksi tidak dapat dimintakan, apabila⁷⁴.

1. Kerugian yang terjadi bukan karena kesalahan atau kelalaiannya;
2. Telah melakukan pengurusan dengan didasarkan pada itikad baik dan kehati-hatian untuk kepentingan dan sesuai dengan maksud tujuan perseroan;
3. Tidak memiliki benturan kepentingan baik langsung maupun tidak langsung atas tindakan pengurusan yang mengakibatkan kerugian, dan
4. Telah mengambil tindakan untuk mencegah timbulnya atau berlanjutnya kerugian tersebut.

BUMN dengan bentuk perseroan yaitu badan usaha negara dengan didasarkan pada konstruksi hukum sama dengan Perseroan Terbatas memiliki karakter dimana PT memiliki status sebagai badan hukum yang memiliki kekayaan terpisah atau *separate legal entity* yang modalnya terbagi atas saham-saham (shares). Konsekuensi dari *separate legal entity* yaitu persero dapat memiliki kekayaan dan dapat bertindak sebagai badan hukum atau *rechtspersoon* yang mempunyai kewenangan untuk membuat perjanjian, melakukan penuntutan atau dituntut, dan melaksanakan hak-hak serta kewajiban yang dibebankan oleh Negara atau agar mempunyai *rechtsbevoegheid*. Status badan hukum pada persero merupakan hal penting yang digunakan untuk memisahkan diri dari pengaruh pemiliknya atau pemegang saham. Terlepasnya BUMN dari kekuasaan negara, menandakan bahwa

⁷⁴ Erman Rajagukguk, "Perlindungan Hukum Terhadap Risiko Pengambilan Keputusan Yang Diambil Oleh Direktur dan Komisaris", disampaikan pada Panel Diskusi "Governance dan Risiko Kriminalisasi : Kasus di Industri Telekomunikasi" yang diselenggarakan oleh Lembaga Komisaris dan Direktur Indonesia (LKDI), di Jakarta, 30 April 2014, menyatakan bahwa : "Beberapa perkara korupsi merupakan kriminalisasi dari tindakan bisnis (perdata). Jalan pikirannya adalah bahwa satu transaksi bisnis saja yang menurut anggapan Jaksa Penuntut Umum terlalu mahal telah merugikan keuangan perusahaan. Karena perusahaan adalah Badan Usaha Milik Negara Persero yang modalnya berasal dari APBN maka menurut Undang-Undang No. 17 Tahun 2003 tentang Keuangan Negara adalah merupakan keuangan negara, maka tindakan dalam transaksi bisnis tersebut telah merugikan keuangan negara. Merugikan keuangan negara dan menguntungkan orang lain adalah tindak pidana korupsi. Bahkan Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (Undang-Undang No. 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi sebagaimana diubah dengan Undang-Undang No. 20 Tahun 2001 tentang Perubahan Undang-Undang No. 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi) juga memasukkan "yang dapat merugikan keuangan negara" adalah termasuk tindak pidana korupsi walaupun kerugian itu belum terjadi. Dipihak lain Undang-Undang No. 1 Tahun 2004 tentang Perbendaharaan Negara yang lahir kemudian menyatakan bahwa kerugian Negara/Daerah adalah kekurangan uang, surat berharga, dan barang, yang nyata dan pasti jumlahnya sebagai akibat perbuatan melawan hukum baik sengaja maupun lalai".

segala akibat dan hutang yang timbul karena kegiatan BUMN sebagai subyek hukum maka kerugiannya ditanggung oleh BUMN itu sendiri. Tagihan-tagihan yang timbul dalam BUMN tidak dapat dituntut kepada harta kekayaan pribadi yang dimiliki oleh pengurus atau pemegang saham, meskipun saham tersebut hanya dimiliki oleh satu orang saja. Hal tersebut penting guna memisahkan harta negara dari harta BUMN, yang memiliki budgeting, dan accountants procedures sendiri, sehingga pihak ketiga hanya dapat melakukan penuntutan sampai batas harta BUMN saja, dan tidak dapat melakukan gugatan atau penagihan kepada negara.

Jika kita ambil contoh kasus yang pernah terjadi berkaitan dengan penerapan Business Judgement Rule adalah kasus yang pernah dialami oleh PT Merpati Nusantara. Direktur Utama, Hotasi Nababan dikriminalisasi dengan kasus yang bermula pada saat Hotasi Nababan mendatangkan dua pesawat Boeing 737-400 dan Boeing 737-500 pada Desember 2006 dan melakukan pembayaran "*security deposit*" atau uang deposit sebesar US\$ 1 juta yang digunakan sebagai jaminan pembelian pesawat kepada pihak lessor, Thirdstone Aircraft Leasing Group (TALG) dianggap melanggar hukum. Bukti terjadinya kerugian negara dinilai pada saat TALG gagal menyerahkan kedua pesawat serta menolak mengembalikan deposit, yang padahal dana untuk pengadaan kedua pesawat tersebut sudah disetujui dan ditandatangani oleh seluruh jajaran direksi. Alasan untuk menyewa pesawat tersebut didasarkan pada perhitungan bisnis, tetapi jaksa penuntut umum dalam tuntutananya berdalih bahwa perbuatan Hotasi Nababan adalah melanggar hukum sehingga timbul kerugian negara.

Hotasi Nababan dituntut oleh Jaksa Penuntut Umum dengan empat tahun penjara ditambah dengan denda Rp. 500 juta subsider enam bulan kurungan dengan berdasarkan dakwaan subsider yaitu pasal 3 juncto pasal 18 Undang-Undang Nomor Nomor 31 Tahun 1999 sebagaimana telah diubah dengan UU Nomor 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi juncto Pasal 55 ayat (1) ke-1 KUHP tentang perbuatan merugikan keuangan negara. Hakim pengadilan Tindak Pidana Korupsi (Tipikor) Jakarta menyatakan terdakwa Hotasi Nababan dibebaskan karta tidak dapat terbukti secara sah dan meyakinkan telah bersalah dengan melakukan tindak pidana korupsi sehingga Hotasi Nababan dibebaskan dari segala dakwaan.

Dibebaskannya Hotasi Nababan karena perbuatan yang dilakukan dengan membayar sewa pesawat Boeing 737-400 dan 737-500 dan melakukan pembayaran security deposit sudah dilakukan dengan hati-hati, dengan itikad baik, yang disesuaikan dengan kondisi

perusahaan serta informasi yang dinilai cukup jelas sehingga tuntutan yang diajukan oleh Jaksa Penuntut Umum tersebut tidak tepat. Disamping itu, pengadilan di Amerika Serikat telah memutuskan bahwa TALG melakukan wanprestasi terhadap PT. Nusantara Airlines, dan menghukum TALG dengan mengembalikan uang jaminan yang telah dibayar oleh PT. Merpati sebesar US\$ 1 juta beserta bunganya.

3. Kerugian BUMN sebagai Tindak Pidana Korupsi

Raja Guguk menegaskan Kekayaan BUMN bukan termasuk kekayaan negara, tetapi tindak pidana korupsi tetap dapat diterapkan kepada BUMN, baik KPK, Kejaksaan, dan Kepolisian tetap mempunyai wewenang untuk menyelidiki korupsi di BUMN. Karena berdasarkan United Nations Convention Against Corruption 2003 yang kita ratifikasi dengan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2006 menyatakan bahwa korupsi berlaku terhadap keuangan siapa saja, termasuk keuangan swasta. Dengan demikian korupsi bukan terhadap keuangan negara saja. BUMN ataupun Pengurus BUMN dapat dikenakan tindak pidana terkhusus tindak pidana korupsi jika dalam melakukan tindakan untuk perseroan tidak didasarkan pada prinsip kehati-hatian dan tidak dapat membuktikan secara nyata bahwa tindakan yang dilakukan merupakan business judgement rule. Didalam pasal 1 angka 22 Undang-Undang Perbendaharaan Negara menjelaskan bahwa BUMN digolongkan melakukan kerugian negara apabila dapat dibuktikan bahwa kerugian yang terjadi adalah akibat perbuatan hukum baik sengaja/lalai. Dapat dikatakan melakukan tindak pidana apabila seorang direksi tidak mengikuti prinsip-prinsip good corporate governance, artinya tindakan atau keputusan yang diambil tidak sesuai dengan Undang-Undang yang berlaku, Anggaran Dasar Perseroan, dan tidak dilakukan dengan itikad baik.

BUMN sebagai badan hukum dapat dikenakan tindak pidana korupsi apabila memenuhi unsur-unsur didalam pasal 2 dan pasal 3 Undang-Undang No. 31 Tahun 1999 juncto Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 :

- Pasal 2 ayat (1)

"Setiap orang yang secara melawan hukum melakukan perbuatan memperkaya diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi yang dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara, dipidana dengan pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara paling singkat 4 (empat) tahun dan paling lama 20 (dua puluh) tahun dan denda paling sedikit Rp 200.000.000,00 (dua ratus juta rupiah) dan paling banyak Rp 1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah)".

- Pasal 3

"Setiap orang yang dengan tujuan menguntungkan diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi, menyalahgunakan kewenangan, kesempatan atau sarana yang ada padanya karena jabatan atau kedudukan yang dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara, dipidana dengan pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara paling singkat 1 (satu) tahun dan paling lama 20 (dua puluh) tahun dan atau denda paling sedikit Rp 50.000.000,00 (lima puluh juta rupiah) dan paling banyak Rp 1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah)".

Sehingga jika sesuai Undang-Undang Tindak Pidana Korupsi maka BUMN sebagai Korporasi atau badan hukum memuat unsur-unsur yang kandungannya ada didalam pasal 2 ayat (1) yaitu :

- a. Memperkaya diri sendiri, orang lain, atau korporasi ;
- b. Melawan hukum ;
- c. Dapat merugikan keuangan atau perekonomian negara .

Sementara Pasal 3 UU Tipikor juga memiliki tiga unsur yaitu :

- a. Dengan tujuan menguntungkan diri sendiri, atau orang lain, atau suatu korporasi;
- b. Menyalahgunakan kewenangan;
- c. Dapat merugikan keuangan atau perekonomian negara.

Intinya dalam Pasal 2 ayat (1) maupun pasal 3 Undang-Undang Tindak Pidana Korupsi memuat perbuatan melawan hukum. Penjelasan Pasal 2 ayat (1) kalimat bagian pertama tersebut berbunyi, Yang dimaksud dengan secara melawan hukum adalah melawan hukum dalam artian formil maupun materiil, yaitu meskipun perbuatan itu terdapat terdapat aturannya dalam suatu perundang-undangan tetapi di masyarakat dianggap perbuatan buruk akibat tidak sesuai dengan rasa keadilan dan norma sosial yang tumbuh di masyarakat maka tetap dapat dipidana. Meskipun tidak diatur dalam peraturan perundang-undangan secara formil, pengertian bersifat onwetmatig jika menurut aturan yang dianut oleh masyarakat yaitu mengacu pada norma sosial yang melihat satu perbuatan tercela berdasarkan norma sosial itu karena melanggar kepatutan, kehati-hatian, dan kewaiban yang dianut setiap orang di masyarakat yang memandang perbuatan itu mengandung sifat melawan hukum (wederrechtelijk).

Ukuran patut tidak patut adalah hukum atau peraturan tidak tertulis. Rasa

keadilan (*rechtsgevoel*), norma kesusilaan atau etik, dan norma-norma moral yang berlaku di masyarakat telah cukup untuk menjadi kriteria satu perbuatan tersebut merupakan tindakan yang melawan hukum, meskipun hanya dilihat secara materiil.

Selain menjelaskan unsur melawan hukum di pasal 2 ayat (1), juga melahirkan norma baru dengan memberikan ukuran peraturan tidak tertulis secara formal sebagai penentu perbuatan mana dapat dipidanakan. Implikasi kriteria perbuatan melawan hukum pasal 1365 KUHP diperluas menjadi jurisprudensi berkaitan perbuatan melawan hukum (*onrechtmatigedaad*), sehingga masyarakat sepakat menjadikan ukuran melawan hukum dalam hukum pidana (*wederrechtelijkheid*). Maka patut tidaknya sesuatu harus memenuhi syarat moralitas suatu keadilan yang diakui masyarakat secara umum, dari satu daerah ke daerah lain yang memiliki pandangan yang berbeda justru mengakibatkan perbedaan keadaan, dimana di daerah A digolongkan menjadi perbuatan melawan hukum, sedangkan di daerah B bukan perbuatan melawan hukum.

Sehingga berdasarkan pertimbangan hakim dalam putusan MK Nomor No. 003/PUU-IV/2006 menyatakan bahwa :

1. Pasal 28D ayat (1) : hak konstitusional warga negara diakui dan dilindungi untuk mendapatkan kepastian jaminan serta perlindungan hukum hal ini selaras dengan asas legalitas Pasal 1 ayat (1) KUHP bahwa asas ini adalah satu tuntutan adanya kepastian hukum dimana orang yang dituntut dan diadili berdasar dengan peraturan perundang-undangan yang tertulis (*lex scripta*) yang telah lebih dahulu ada ;
2. Kesesuaian dengan pripsi *nullum crimen sine lege stricta* yang mewajibkan suatu tindak pidana dengan memuat unsur melawan hukum harus terdapat aturan yg berlaku lebih dulu yang isinya tentang rumusan perbuatan dan akibat apa dari perbuatan manusia yang dilarang
3. Menjamin kepastian hukum *Bestimmtheitsgebot* adalah konsep melawan hukum secara formil (*formeel wederrechtelijk*) yang mengharuskan pembuat UU pada saat perumusan cermat dan rinci (*vide Jan Remmelink*)

Oleh karenanya Penjelasan Pasal 2 ayat (1) UU Tipikor yaitu sesuatu hal yang tidak sesuai lagi dengan adanya perlindungan dan jaminan kepastian hukum yang berpegang teguh dengan keadilan diakomodir didalam Pasal 28D ayat (1) UUD 1945. Pasal 2 ayat (1) UU Tipikor memberikan penjelasan bahwa sepanjang berkaitan dengan frasa yang dimaksud dengan "secara melawan hukum" dalam arti formil walaupun arti materiil

menyebutkan perbuatan yang dilakukan meskipun belum diatur secara formil jika perbuatan dianggap buruk oleh masyarakat karena tidak sesuai dengan keadilan dan norma yang tumbuh di masyarakat tetap dapat dipidana dan bertentangan dengan ketentuan yang terkandung didalam UUD 1945.

Maka dapat disimpulkan berdasarkan putusan MK tanggal 24 Juli 2006 No. 003/PUU-IV/2006 membawa konsekuensi logis "melawan hukum" dalam Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi. Pada awalnya, definisi dari "melawan hukum" dalam tindak pidana korupsi adalah melawan hukum formil dan materil, menjadi pengertian melawan hukum formil saja.

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 25/PUU-XIV/2016 yang memberikan penafsiran bahwa salah satu unsur delik korupsi adalah bersifat *actual loss* yaitu kerugian negara harus bersifat nyata dan bukan bersifat *potential loss*. Hal tersebut membuat terjadinya pergeseran makna delik yang terkandung di pasal 2 ayat (1) dan pasal 3 Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi yang awalnya merupakan delik formil dan materil menjadi delik materil saja. Salah satu pertimbangan MK dalam hal ini adalah penerapan unsur kerugian negara menggunakan konsep *actual loss* lebih memberikan kepastian hukum adil dan bersesuaian dengan upaya sinkronisasi dan harmonisasi antar instrumen hukum.

Dengan memperhatikan ketentuan pasal 2 ayat (1) dapat diwujudkan terhadap perbuatan untuk membuktikan kerugian keuangan negara yang ada unsur melawan hukumnya. Namun, perbuatan yang tidak memuat unsur melawan hukum maka tidak dapat dikatakan sebagai tindak pidana korupsi sesuai pasal tersebut.

Sedangkan Frasa penyalahgunaan kewenangan yang terkandung didalam pasal 3 secara inherent selalu mengandung sifat melawan hukum. Dari unsur tersebut "tujuan" merupakan sebab yang dapat memberikan akibat pada diri sendiri, orang lain, suatu korporasi menerima keuntungan. Memperkaya orang lain juga dapat dilakukan tetapi dengan syarat harus ada motif penerimaan balik bagi pelaku, atau manfaat lain yang diperoleh bagi pelaku, sehingga tujuan dari pelaku tergambar dari perbuatan yang ia lakukan sehingga mens rea terpenuhi. Selain itu juga harus dibuktikan adanya niat jahat yang bertujuan untuk membuat kaya dirinya sendiri, orang lain, ataupun korporasi. Intinya dalam melakukan perbuatan yang dapat dikategorikan kedalam perbuatan melawan hukum pada tindak pidana korupsi maka harus dapat dibuktikan niat jahat (*means rea*) dan perbuatan jahat (*actus reus*).

Sebuah BUMN bisa melakukan tindak pidana kalau dia memberi suap atau menerima suap, menghilangkan pembukuan, memutarbalikkan pembukuan yang sudah diterapkan, yang sudah ada dalam konvensi PBB tentang antikorupsi. Sudah ada dalam Undang-Undang Antikorupsi. Sehingga harus dibuktikan juga apakah tindakannya memang berupa menerima sebuah suap, memberikan suap, memutarbalikkan pembukuan, sehingga sudah jelas dalam ketentuan yang tercantum dalam undang-undang yang berlaku di Indonesia dan Undang-Undang Antikorupsi PBB.

Contoh kasus terjadi pada PT. Bank Mandiri Tbk. (Persero) yang disebabkan oleh direksi yang tidak dapat menggunakan doktrin Business Judgement Rule karena dalam pengelolaan perseroan direksi tidak melakukan prinsip kehati-hatian (due care) dan melanggar peraturan perundang-undangan.⁷⁵ Kasus tersebut bermula pada saat direktur PT. Bank Mandiri Tbk (Persero) yaitu ECW Nelo sebagai orang yang memimpin terjadinya keputusan kredit dan menyetujui pemberian kredit kepada PT. Cipta Graha Nusantara sebesar 160 Miliar Rupiah yang tercantum dalam Nota Analisa Kredit Bridging Loan No. CGR.CRM/314/2002 tanggal 23 Oktober 2002 perihal permohonan fasilitas pemberian Bridging Loan yang pengajuannya dilakukan oleh Edyson selaku direktur utama PT. Cipta Graha Nusantara sejumlah 160 Milyar Rupiah tersebut. ECW Nelo bersama dengan para anggotanya yang bertindak sebagai pemutus kredit menyetujui pemberian kredit Bridging Loan sebesar 160 Milyar Rupiah dengan tidak memperhatikan Ketentuan Pedoman Pelaksanaan Kredit PT. Bank Mandiri Bab VI buku II tentang informasi dan data dari debitur PT. Cipta Graha Nusantara karena salah satu persyaratannya debitur harus menyerahkan daftar jaminan yang memberikan petunjuk tentang jenis barang, jumlah ukuran, lokasi, nilai, status kepemilikan dan copy bukti kepemilikan. Tetapi dalam nota analisa kredit bridging loan, agunan hanya berupa tagihan dari PT. Tahta Medan kepada PT. Manunggal Wiratama yang diketahui akhirnya ternyata PT. Manunggal Wiratama tidak pernah ada. Agunan tersebut diikan dengan fiducia, tetapi pemutus kredit tetap menyetujui adanya kredit bridging loa yang padahal agunan Fiducia Eigendom Overdracht (FEO) tidak dibuatkan akta pengikatan.

Setelah pemutus kredit menyutujui kredit bridging loan sebesar 160 Miliar Rupiah, ternyata dana kredit tersebut telah dicairkan kepada PT. Cipta Graha Nusantara yang padahal prosesnya tidak sesuai dengan ketentuan yang telah ditetapkan oleh perseroan.

⁷⁵ Muhammad Gary Gagarin Akbar, **Business Judgement Rule Sebagai Perlindungan Hukum Bagi Direksi Perseroan Dalam Melakukan Transaksi Bisnis**, Vol 1, No 1, Jurnal Justisi Ilmu Hukum, 2006, Hlm.

Sesuai dengan jadwal jatuh tempo pembayaran PT. Graha Cipta Nusantara seharusnya membayar angsuran pokok Triwulan IV 2003 sampai dengan Triwulan II 2005 sejumlah US\$ 6.300.000, namun kenyataannya PT. Cipta Graha Nusantara hanya membayar angsuran pokok tanggal 23 Juni 2005 sebesar US\$ 150.000, sehingga angsuran pokok yang tidak dibayar sejumlah US\$ 6.150.000 atau setara dengan Rp. 58.425.000.000 (kurs Rp.9500,-). Sesuai dengan Nota Analisa Kredit Bridging Loan sejumlah Rp. 160 Miliar adalah berasal dari kredit investasi yang akan diberikan dalam rangka refinancing pembelian aset kredit kepada PT. Tahta Medan dengan jumlah Rp. 65 Miliar Rupiah. Dalam nota analisa kredit investasi jaminan kredit yang telah disetujui pemutus kredit ternyata terdapat permasalahan yaitu jaminan utama adalah tagihan kepada PT. Tahta Medan senilai USD 31,012,961.09 diikat fiducia. Jaminan kredit berarti secara fiducia Bank Mandiri tidak menguasai secara fisik dan tidak ada kepastian tentang kesanggupan PT Tahta Medan. Disamping itu jaminan tambahan berupa rumah dijelaskan bahwasanya akan diikat secara yuridis sempurna namun kenyataannya pengikatan secara notariil baru akan dilakukan pada tahun 2005 dan belum didaftarkan di Badan Pertanahan Nasional untuk kemudian diterbitkan Hak Tanggungan.

Cara-cara pemutus kredit yang dipimpin oleh ECW Neloe melakukan proses hingga pengeluaran pinjaman, menunjukan ketidak hati-hatian para pemutus kredit, sesuatu yang nyata melanggar asas kehati-hatian perbankan. Ketidakhati-hatian tersebut dengan sengaja dilakukan dengan cara mengeluarkan kebijakan dengan alasan-alasan yang tidak memadai, karena terbukti tidak ada keadaan yang obyektif. Para pemutus kredit yang dipimpin oleh ECW Neloe memproses pinjaman dalam waktu begitu cepat sehingga semata-mata menggantungkan pada dokumen dari pemohon tanpa menganalisis keadaan nyata dari pemohon. Berdasarkan pada hal-hal tersebut maka perbuatan ECE Neloe sebagai pemutus kredit melanggar Pasal 49 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 7 tahun 1992 sebagaimana yang telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 10 tahun 1998 tentang Perbankan yang menyatakan bahwa Anggota Dewan Komisaris, Direksi, atau pegawai bank yang dengan sengaja: (a) membuat atau menyebabkan adanya pencatatan palsu dalam pembukuan atau dalam proses laporan, maupun dalam dokumen atau laporan kegiatan usaha, laporan transaksi atau rekening suatu bank. ECW Neloe juga dikenakan tindak pidana korupsi atas perbuatannya yang merugikan keuangan negara. Namun tindakan penegak hukum yang mengenakan tindak pidana korupsi tidak tepat, karena ada undang-undang yang lebih khusus yaitu Undang-Undang Perbankan, sehingga ECW Neloe lebih tepat jika dikenakan sanksi sesuai dengan Undang-

Undang Perbankan. Menurut Undang-Undang Perbankan perbuatan yang dilakukan oleh ECW Neloe diancam dengan pidana penjara sekurang-kurangnya 5 (lima) tahun dan paling lama 15 (lima belas) tahun serta denda sekurang-kurangnya 10 milyar dan paling banyak 200 milyar.

B. Analisis Pembayaran Ganti Kerugian BUMN

1. Pembayaran Ganti Kerugian Akibat Resiko BUMN

Prinsip business judgement rule bertujuan untuk melindungi direksi dan karyawan yang dengan itikad baik dari pertanggungjawaban secara pribadi akibat keputusan bisnis sehingga menyebabkan kerugian bagi perusahaan. Konsep business judgement Rule telah diambil dalam Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas. Anggota direksi tidak bisa dibebankan tanggungjawab secara pribadi atas kerugian perseroan yang terjadi sepanjang dapat membuktikan kerugian yang dialami bukan disebabkan karena kelalaian atau kesalahan. Kepengurusan dilakukan sesuai dengan itikad baik dan prinsip kehati-hatian, selaras dengan tujuan perseroan dan tidak ada benturan kepentingan baik langsung dan tidak langsung sehingga mengakibatkan kerugian, dan telah berupaya melakukan tindakan guna mencegah timbul atau beranjutnya kerugian yang terjadi selaras dengan pasal 97 ayat (5) Undang-Undang.

Maka dengan itu tindakan yang dilakukan oleh beberapa direksi perseroan yang sedang menjalankan perusahaan, termasuk juga yang sedang melakukan investasi yang dianggap merugikan keuangan negara, dan diduga melakukan tindak pidana korupsi patut dibuktikan terlebih dahulu kebenaran dan ketepatannya. Apabila hal yang diduga tersebut adalah kerugian yang disebabkan oleh suatu transaksi bisnis akibat adanya kesalahan direksi maka dapat dimintakan pertanggungjawaban kepada dirinya.

Apabila kerugian yang terjadi adalah adanya resiko bisnis maka direksi tidak dapat dijerat hukum, dan yang mungkin dapat dilakukan adalah pemberhentian direksi yang bersangkutan melalui RUPS. Pemberhentian direksi dapat dibagi menjadi 2 (dua) istilah pemberhentian direksi, yaitu pemberhentian langsung (removal) yang diatur dalam Pasal 105 UUPT, dan pemberhentian sementara (schorsing, suspension) yang diatur dalam Pasal 106 UUPT. Yang berwenang memberhentikan direksi baik removal atau suspension hanyalah Rapat Umum Pemegang Saham (RUPS).⁷⁶

Berdasarkan penjelasan pasal 105 ayat (1) UUPT bahwa Pemberhentian anggota direksi melalui keputusan RUPS dapat didasarkan dengan alasan tidak lagi terpenuhinya

⁷⁶ Yahya Harahap, **Hukum Perseroan Terbatas**, Jakarta, Sinar Grafika, 2016, Hlm 416.

persyaratan sebagai anggota Direksi yang telah ditetapkan dalam UUPT, terjadi karena dilakukannya tindakan yang merugikan perseroan atau karena alasan lain yang dianggap tepat oleh RUPS.

2. Pembayaran Ganti Kerugian Akibat Tindak Pidana Korupsi

Upaya pemberantasan tindak pidana korupsi di Indonesia telah diatur dengan adanya tiga peraturan perundang-undangan mengenai tindak pidana korupsi, yaitu Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1971 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, dan Undang-undang Nomor 20 tahun 2001 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi. Salah satu unsur yang terkandung dalam tindak pidana korupsi baik Undang-Undang yang lama maupun yang baru ialah adanya kerugian negara, dan Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi menetapkan kebijakan bahwa kerugian keuangan negara tersebut harus dikembalikan atau diganti oleh pelaku korupsi (Asset Recovery).⁷⁷ Berikut beberapa unsur pentingnya pengembalian aset hasil tindak pidana korupsi.⁷⁸

1. Pengembalian aset merupakan sistem penegakan hukum;
2. Penegakan hukum tersebut dilakukan baik melalui jalur pidana maupun jalur perdata;
3. Melalui kedua jalur tersebut aset hasil tindak pidana korupsi dilacak, dibekukan, dirampas, disita, diserahkan dan dikembalikan kepada Negara korban tindak pidana korupsi;
4. Pelacakan, pembekuan, perampasan penyitaan, penyerahan dan pengembalian dilakukan terhadap aset hasil tindak pidana korupsi baik ditempatkan didalam maupun diluar negeri;
5. Sistem penegakan hukum dilakukan oleh Negara sebagai korban tindak pidana korupsi yang dilaksanakan oleh institusi penegak hukum;

⁷⁷ Nashriana, **Asset Recovry dalam Tindak Pidana Korupsi**, Upaya Pengembalian Kerugian Keuangan Negara, 2016, Hlm 43

⁷⁸ Mahrus Ali dalam Jekson Kasehung, **Hak Menuntut Kerugian Keuangan Negara Setelah Putusan Bebas Dalam Tindak Pidana Korupsi**, Jurnal *Lex Administratum*, Vol. III/No.1, 2015, Hlm 123

6. System ini memiliki tujuan-tujuan sebagai berikut:

- a. Membalikan kembali kerugian keuangan negara oleh pelaku tindak pidana korupsi;
- b. Pencegahan penggunaan dan pemanfaatan aset-aset untuk alat atau sarana oleh pelaku tindak pidana korupsi yang bisa dijadikan tindak pidana lainnya, misalnya, tindak pidana pencucian uang, terorisme, dan tindak pidana lintas Negara lainnya;
- c. Efek jera diberikan pada pihak lain yang beritikad melakukan tindak pidana korupsi.

Bahwa peraturan perundang-undangan telah mengatur mengenai uang untuk menggantikan kerugian keuangan negara atau yang dikenal dengan istilah uang pengganti. Penyelesaian kerugian negara dilakukan guna mengembalikan kekayaan negara yang telah hilang atau berkurang yang diakibatkan oleh tindak pidana korupsi. Pengaturan tentang uang pengganti didalam pasal 34 huruf c Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1971 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi bahwa :

"Selain ketentuan-ketentuan pidana yang dimaksud dalam KUHP maka sebagai hukuman tambahan dikenakan pula pembayaran uang pengganti yang jumlahnya sebanyak-banyaknya sama dengan harta benda yang diperoleh dari korupsi".

Akan tetapi didalam Undang-Undang tersebut tidak mengatur secara tegas tentang kapan pembayaran uang pengganti harus dilakukan serta sampai kapan batas waktu pembayarannya harus dilakukan. Sehingga pengaturan yang kurang jelas tersebut diakomodir didalam pasal 18 ayat (2) Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 yang menjelaskan bahwa :

"Jika terpidana tidak membayar uang pengganti paling lama dalam waktu 1 (satu) bulan sesudah putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap, maka harta bendanya dapat disita oleh jaksa dan dilelang untuk menutupi uang pengganti tersebut".

Kemudian dalam ayat selanjutnya juga dijelaskan bahwa:

"Apabila terpidana tidak mempunyai harta benda yang mencukupi untuk membayar uang pengganti sebagaimana, maka dipidana dengan pidana penjara yang lamanya

tidak melebihi ancaman maksimum dari pidana pokoknya sesuai dengan ketentuan dalam undang-undang ini dan lamanya pidana tersebut sudah ditentukan dalam putusan pengadilan”.

Berdasarkan penjelasan diatas bahwa ketentuan perundang-undangan yang dimaksud menjelaskan secara tegas bahwa pengembalian suatu kerugian keuangan menjadi sesuatu yang sangat ditekankan untuk wajib dilaksanakan dalam rangka memulihkan kembali perekonomian negara akibat tindak pidana korupsi. Hal tersebut juga ditegaskan dalam Undang-Undang No. 1 Tahun 2004 tentang Perbendaharaan Negara dalam pasal 59 yang mengatur bahwa :

- (1) Setiap kerugian negara/daerah yang terjadi karena adanya tindakan melanggar hukum atau adanya kelalaian seseorang, maka harus segera rampungkan sesuai ketentuan perundang-undangan yang berlaku.
- (2) Bendahara, pegawai negeri bukan bendahara, atau pejabat lain yang karena perbuatannya melanggar hukum atau melalaikan kewajiban yang dibebankan kepadanya secara langsung merugikan keuangan negara, maka wajib melakukan penggantian kerugian tersebut.
- (3) Setiap pimpinan kementerian negara/lembaga/kepala satuan kerja perangkat daerah bisa segera melakukan tuntutan ganti rugi, setelah mengetahui bahwa dalam suatu kementerian negara/lembaga/satuan kerja perangkat daerah yang bersangkutan telah terjadi kerugian akibat perbuatan dari pihak manapun.

Pasal 60 Undang-undang No. 1 tahun 2004 selanjutnya juga menjelaskan bahwa:

- (1) Setiap kerugian negara wajib dilaporkan oleh atasan langsung atau kepala kantor kepada menteri/pimpinan lembaga dan diberitahukan kepada Badan Pemeriksa Keuangan selambat-lambatnya 7 (tujuh) hari kerja setelah kerugian negara itu diketahui.
- (2) Setelah kerugian negara diketahui, kepada bendahara, pegawai negeri bukan bendahara, atau pejabat lain yang nyata-nyata melanggar hukum atau melalaikan suatu kewajiban sebagaimana telah diatur dalam Pasal 59 ayat (2), maka harus segera meminta surat pernyataan kesanggupan dan/atau pengakuan bahwa kerugian yang terjadi menjadi tanggung jawabnya dan sepenuhnya bersedia melakukan penggantian kerugian negara tersebut.

(3) Apabila surat keterangan tanggung jawab mutlak tidak dimungkinkan diperoleh atau tidak dapat memberikan jaminan untuk pengembalian kerugian negara, menteri/pimpinan lembaga yang bersangkutan tersebut harus segera menerbitkan surat keputusan berisi pembebanan penggantian kerugian sementara kepada yang bersangkutan itu.

Aturan tersebut menerangkan untuk pengembalian kerugian keuangan negara merupakan kewajiban yang harus dilaksanakan oleh setiap pelaku sebagaimana yang diatur dalam Undang-Undang dan apabila tidak melaksanakan pengembalian maka akan mendapatkan sanksi baik administrasi maupun sanksi pidana. Hal tersebut lebih lanjut dijelaskan didalam Pasal 64 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2004 tentang Perbendaharaan Negara yaitu :

"Bendahara, Pegawai Negeri bukan bendahara dan pejabat lain yang telah ditetapkan untuk mengganti kerugian negara/daerah dapat dikenakan sanksi administrasi dan/atau sanksi pidana".

Pengembalian keuangan secara administrasi diatur dalam Peraturan Badan Pemeriksaan Keuangan Nomor 3 Tahun 2007 tentang Tata Cara Penyelesaian Ganti Kerugian Negara Terhadap Bendahara. Informasi mengenai kerugian negara berdasarkan Pasal 3 Peraturan BPK Nomor 3 Tahun 2007 dapat diketahui dari pemeriksaan yang dilakukan oleh Badan Pemeriksaan Keuangan, pengawasan aparat pengawasan fungsional, pengawasan dan/atau pemberitahuan atasan langsung bendahara atau kepala kantor/satuan kerja, serta perhitungan *ex officio*.

Pasal 4 ayat (1) Peraturan BPK Nomor 3 Tahun 2007 mengatur tentang adanya Tim Penyelesaian Kerugian Negara (TPKN) yang diangkat oleh pimpinan instansi guna menyelesaikan kerugian keuangan negara, tim ini akan menindaklanjuti setiap kasus kerugian negara berdasarkan laporan dari atasan langsung bendahara atau kepala satuan kerja kepada pimpinan instansi yang telah memberi informasi terkait hal tersebut kepada BPK. Setelah itu dalam pasal 11 Peraturan BPK Nomor 3 Tahun 2007 mengatur tentang Pimpinan Instansi yang berkewajiban untuk menyampaikan Laporan Hasil Verifikasi Kerugian Negara Kepada BPK yang diterima dari laporan TPKN. Setelah itu BPK berdasarkan pasal 12 ayat (1) Peraturan BPK Nomor 3 Tahun 2007 akan melakukan pemeriksaan atas laporan kerugian guna memberikan kesimpulan telah terjadi kerugian negara yang meliputi nilai kerugian negara, perbuatan melawan hukum baik sengaja maupun lalai, dan penanggungjawab.

Sesuai dengan ketentuan pasal 12 ayat (2) Peraturan BPK Nomor 3 Tahun 2007, apabila hasil dari pemeriksaan tersebut terbukti terdapat perbuatan melawan hukum baik sengaja maupun lalai, BPK berhak mengeluarkan surat kepada pimpinan instansi untuk memproses penyelesaian kerugian negara melalui Surat Keterangan Tanggung Jawab Mutlak (SKTJM). Apabila hasil dari pemeriksaan tidak terdapat perbuatan melawan hukum baik sengaja maupun lalai, maka BPK juga berkewajiban mengeluarkan surat kepada pimpinan instansi agar kasus kerugian negara dihapuskan dan dikeluarkan dari daftar kerugian negara sesuai dengan ketentuan yang tercantum dalam pasal 12 ayat (3) Peraturan BPK Nomor 3 Tahun 2007. Bentuk penyelesaian selanjutnya adalah menandatangani Surat Keterangan Tanggung Jawab Mutlak (SKTMJ) oleh bendahara dengan menyerahkan jaminan berupa bukti kepemilikan barang dan/atau kekayaan lain atas nama bendahara, serta surat kuasa menjual dan/atau mencairkan barang dan/atau kekayaan lain dari bendahara sesuai dengan pasal 14 ayat (1) Peraturan BPK Nomor 3 Tahun 2007. Penggantian kerugian negara kemudian dilakukan secara tunai selambat-lambatnya empat puluh hari kerja sejak SKTJM ditandatangani.

Apabila bendahara telah menandatangani kerugian negara, TPKN mengembalikan bukti kepemilikan barang dan surat kuasa menjual. Kemudian dalam hal bendahara telah mengganti kerugian negara, maka BPK berkewajiban untuk mengeluarkan surat rekomendasi kepada pimpinan instansi agar kasus kerugian negara tersebut dikeluarkan dari daftar kerugian negara berdasarkan Pasal 18 Peraturan BPK Nomor 3 Tahun 2007.

Penyelesaian pengembalian kerugian keuangan negara selain itu juga dapat dilakukan melalui jalur perdata maupun pidana. Melalui jalur perdata dapat dilihat dalam Undang-Undang Tindak Pidana Korupsi. Pertama, pada penyidik berpendapat ada satu atau lebih unsur tindak pidana korupsi tapi tidak cukup bukti sedangkan secara nyata terdapat kerugian keuangan negara maka dapat dilimpahkan menjadi gugatan perdata atau diserahkan kepada instansi yang dirugikan guna melakukan gugatan. Hal tersebut sudah diatur dalam pasal 32 ayat (1) Undang-Undang Tindak Pidana Korupsi, yaitu :

"Dalam hal penyidik menemukan dan berpendapat bahwa satu atau lebih unsur tindak pidana korupsi tidak terdapat cukup bukti, sedangkan secara nyata telah ada kerugian keuangan Negara, maka penyidik segera menyerahkan berkas perkara hasil penyidikan tersebut kepada Jaksa Pengacara Negara untuk dilakukan gugatan perdata atau diserahkan kepada instansi yang dirugikan untuk mengajukan gugatan".

Hal tersebut menunjukkan bahwa meskipun tidak dapat dituntut secara pidana karena tidak terdapat bukti yang cukup, namun apabila telah ditemukan kerugian negara maka perkara tersebut dapat segera dilimpahkan guna melakukan gugatan secara perdata oleh pihak yang merasa dirugikan atas kerugian keuangan yang terjadi. Ada juga ketika pada saat gugatan perdata dilakukan dan apabila tersangka meninggal saat pemeriksaan di pengadilan, maka penyidik memiliki hak berkas perkaranya diserahkan ke jaksa atau instansi yang mengalami kerugian untuk digugat secara perdata akan tetapi gugatan itu ditujukan kepada ahli warisnya. Hal tersebut sesuai dengan ketentuan yang telah diatur dalam Pasal 34 dan pasal 35 Undang-Undang Tindak Pidana Korupsi, yang menyatakan bahwa :

"Dalam hak tersangka meninggal dunia pada saat dilakukan penyidikan, sedangkan secara nyata telah ada kerugian keuangan negara, maka penyidik segera menyerahkan berkas perkara hasil penyidikan tersebut kepada Jaksa Pengacara Negara atau diserahkan kepada instansi yang dirugikan untuk dilakukan gugatan perdata terhadap ahli warisnya."

Pasal 35 Undang-Undang Tindak Pidana Korupsi juga mengatur hal tersebut, yaitu :

"Dalam hal terdakwa meninggal dunia pada saat dilakukan pemeriksaan di sidang pengadilan, sedangkan secara nyata telah ada kerugian keuangan negara, maka penuntut umum segera menyerahkan salinan berkas berita acara sidang tersebut kepada Jaksa Pengacara Negara atau diserahkan kepada instansi yang dirugikan untuk dilakukan gugatan perdata terhadap ahli warisnya."

Apabila sudah ada putusan pengadilan yang inkraht atau berkekuatan hukum tetap, tetapi masih ada harta benda milik terpidana yang patut diduga berasal dari tindak pidana korupsi maka dapat juga dilakukan gugatan perdata terhadap terpidana atau ahli warisnya. Hal tersebut sesuai dengan penjelasan dalam pasal 38 C Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, yaitu :

"Apabila setelah putusan pengadilan telah memperoleh kekuatan hukum tetap, diketahui masih terdapat harta benda milik terpidana yang diduga atau patut diduga juga berasal dari tindak pidana korupsi yang belum dikenakan perampasan untuk negara sebagaimana dimaksud dalam Pasal 38 B ayat (2), maka negara dapat melakukan gugatan perdata terhadap terpidana dan atau ahli warisnya."

Tuntutan kerugian masih dapat dilakukan meskipun terdakwa mendapatkan putusan bebas dari pengadilan, sebagaimana yang dimaksud dalam pasal 32 ayat (2) bahwa :

"Putusan bebas dalam perkara tindak pidana korupsi tidak menghapuskan hak untuk menuntut kerugian terhadap keuangan negara".

Terkait dengan kerugian negara yang dilakukan oleh Korporasi juga telah diatur didalam pasal 2 ayat (1) ⁷⁹, dan pasal 3⁸⁰. Sedangkan Pengembalian atau ganti kerugian keuangan negara dalam hukum pidana dilakukan melalui proses perampasan dan penyitaan. Hal itu tsesuai dengan Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, yaitu dalam pengembalian kerugian keuangan negara, telah diatur dalam pasal 18 ayat (1) huruf a Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, hakim selain mengadili dengan menjatuhkan pidana pokok juga memiliki hak untuk menjatuhkan pidana tambahan seperti berikut :

1. Perampasan dan penyitaan barang bergerak dan tidak bergerak, barang yang tidak bergerak yang gunanya untuk atau didapat dari hasil tindak pidana korupsi, meliputi perusahaan milik terpidana yang digunakan tempat melakukan tipikor, dan barang yang berkaitan dengan penggantian barang-barang tersebut.
2. Uang pengganti dibayar sama dengan nilai harta benda yang didapatkan dari tindak pidana korupsi.
3. Seluruh atau sebagian perusahaan ditutup rentan waktu waktu paling lama 1 (satu) tahun.
4. Seluruh atau sebagian hak-hak tertentu di cabut atau diberhentikan atau melakukan penghapusan untuk seluruh atau sebagian keuntungan tertentu hasil pemberian Pemerintah kepada para terpidana.

Jika terpidana tidak melakukan pembayaran uang pengganti dengan waktu paling lama satu bulan sesudah adanya putusan pengadilan yang memiliki kekuatan hukum

⁷⁹ Setiap orang yang secara melawan hukum melakukan perbuatan memperkaya diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi yang dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara, dipidana penjara dengan penjara seumur hidup atau pidana penjara paling singkat 4 (empat) tahun dan paling lama 20 (dua puluh) tahun dan denda paling sedikit Rp. 200.000.000,00 (dua ratus juta rupiah) dan paling banyak Rp. 1.000.000.000,00 (satu milyar rupiah).

⁸⁰ "Setiap orang yang dengan tujuan menguntungkan diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi, menyalahgunakan kewenangan, kesempatan atau sarana yang ada padanya karena jabatan atau kedudukan yang dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara, dipidana dengan pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara paling singkat 1 (satu) tahun dan paling lama 20 (dua puluh) tahun dan atau denda paling sedikit Rp. 50.000.000,00 (lima puluh juta rupiah) dan paling banyak Rp. 1.000.000.000,00 (satu milyar rupiah)".

terhadap barang sitaan pada proses terdakwa meninggal dunia atau pada saat putusan pengadilan belum ditetapkan. Hal itu harus sudah cukup bukti dari pihak yang bersangkutan bahwasanya dilakukan suatu tindak pidana korupsi sesuai pasal 38 ayat (5) Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi. Dan jika terdakwa tidak dapat membuktikan harta bendanya bukan merupakan hasil tindak pidana, maka harta benda tersebut dianggap diperoleh juga dari tindak pidana korupsi dan hakim memiliki kewenangan memutus seluruh atau sebagian harta benda tersebut dirampas untuk negara sesuai dengan ketentuan 38 B ayat (2) Undang-Undang Tindak Pidana Korupsi.

Hakim juga memiliki hak untuk melakukan penetapan untuk perampasan barang terhadap barang sitaan pada proses terdakwa meninggal dunia atau pada saat putusan pengadilan belum ditetapkan. Hal itu harus sudah cukup bukti dari pihak yang bersangkutan bahwasanya dilakukan suatu tindak pidana korupsi sesuai pasal 38 ayat (5) Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi. Dan jika terdakwa tidak dapat membuktikan harta bendanya bukan merupakan hasil tindak pidana, maka harta benda tersebut dianggap diperoleh juga dari tindak pidana korupsi dan hakim memiliki kewenangan memutus seluruh atau sebagian harta benda tersebut dirampas untuk negara sesuai dengan ketentuan 38 B ayat (2) Undang-Undang Tindak Pidana Korupsi.

Eksekusi dari uang pengganti tidak memerlukan gugatan tersendiri. Pidana uang pengganti adalah satu kesatuan dengan putusan pidana yang dijatuhkan oleh majelis hakim. Terdapat dua model pembebanan selama ini yang diterapkan oleh hakim yang memutus perkara korupsi untuk mengembalikan kekayaan negara yang telah dikorupsi. Model pembebanan tersebut adalah :⁸¹

1. Pembebanan tanggung renteng

Tanggung renteng yang lebih dikenal di hukum perdata adalah cara terjadinya suatu perikatan dengan jumlah subyek yang banyak. Dalam konteks hukum perdata terdapat dua bentuk tanggung renteng yakni aktif dan pasif. Tanggung renteng dikatakan aktif apabila jumlah pihak yang berpiutang (kreditur) lebih dari satu, dan sebaliknya tanggung renteng pasif terjadi apabila jumlah pihak yang berhutang (debitur) lebih dari satu.

Dengan model tanggung renteng, hakim dalam putusannya menyatakan para terdakwa dibebani pidana pengganti sekian rupiah dalam jangka waktu tertentu. Majelis hakim (negara) tidak menghiraukan bagaimana cara para terdakwa mengumpulkan sejumlah uang pengganti tersebut, entah itu ditanggung oleh diri sendiri (salah satu pihak) atau ditanggung bersama-sama dengan porsi tertentu.

⁸¹ Guntur Rambey, **Pengembalian Kerugian Negara Dalam Tindak Pidana Korupsi Melalui Pembayaran Uang Pengganti dan Denda**, De Lega Lata, Volume 1 Nomor 1, 2016, Hlm 152.

2. Pembebanan secara proposional

Pembebanan secara proposional berarti pembebanan pidana uang pengganti dimana majelis hakim dalam amarnya secara definitif menentukan berapa besar beban masing-masing terdakwa. Penentuan jumlah uang pengganti tersebut didasarkan pada penafsiran hakim atas kontribusi masing-masing terdakwa dalam tindak pidana terkait.



BAB IV

PENUTUP

A. KESIMPULAN

1. Tidak semua kerugian BUMN dapat disimpulkan terjadi akibat adanya perbuatan pidana korupsi. Kerugian BUMN dapat disebabkan karena resiko bisnis (business loss), kesalahan administrasi atau kerugian yang disebabkan karena perbuatan melawan hukum. *Pertama*, jika kerugian disebabkan karena resiko bisnis maka direksi tidak dapat dijerat hokum dan yang mungkin dapat dilakukan adalah pemberhentian direksi yang bersangkutan melalui RUPS (Pasal 105 jo Pasal 205 ayat 1 UUPT), atau pemberhentian sementara oleh dewan komisaris (Pasal 106 UUPT) dan harus disertai dengan alasan yang jelas terkait pemberhentian. *Kedua*, jika terjadinya kerugian disebabkan karena kesalahan administrasi maka masuk keranah hokum administrasi negara, penyelesaiannya kerugian administrasi berupa pengembalian kerugian Negara selama 10 hari kerja atau 60 hari berdasarkan Peraturan BPK Nomor 3 Tahun 2007 tentang Tata Cara Penyelesaian Ganti Kerugian terhadap Bendahara. *Ketiga*, jika kerugian yang terjadi disebabkan karena kesalahan atau kelalaian direksi dan atau komisaris dalam menjalankan tugasnya sesuai dengan pasal 97 ayat 3 dan 4 jo Pasal 114 ayat 3 UUPT, maka Negara selaku pemegang saham dapat mengajukan gugatan perdata atas kerugian yang ditimbulkan (Pasal 97 ayat 6 jo Pasal 114 ayat 6) kepada Direksi/Komisaris yang lalai atau bersalah. Apabila perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh Direksi/Komisaris mengandung unsure pidana, maka direksi/komisaris dapat diproses hukum pidana termasuk pidana korupsi jika memenuhi unsur-unsur pidana korupsi yang terdapat didalam pasal 2 dan pasal 3 Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.
2. BUMN dapat dibebani pembayaran ganti kerugian tindak pidana korupsi apabila BUMN sebagai korporasi bertindak sebagai pelaku. Sesuai dengan ketentuan yang telah diatur didalam pasal 20 ayat (1) dan ayat (2) bahwa dapat dimintakannya suatu perbuatan pidana jika dilakukan oleh atau atas nama suatu korporasi, maka tuntutan dan penjatuhan pidana bisa kepada korporasinya dan atau pengurusnya. Dan jika tindak pidana korupsi yang dilakukan oleh orang-orang baik didasarkan pada adanya hubungan kerja ataupun karena adanya hubungan lain, dan juga bertindak di lingkungan korporasi baik atas nama diri sendiri atau

individu maupun bersama-sama atau secara kolektif. Maka suatu Korporasi dapat dimintakan suatu pertanggungjawaban sesuai ketentuan didalam Pasal 4 ayat 2 Peraturan Mahkamah Agung Nomor 13 Tahun 2016 yang menjelaskan bahwa sebuah korporasi dapat dikenakan pidana jika : Mendapatkan keuntungan atau manfaat dari tindak pidana yang dilakukan atau tindak pidana tersebut memang dilakukan dengan tujuan kepentingan Korporasi; Melakukan suatu pembiaran terhadap terjadinya suatu tindak pidana; Tidak melakukan langkah-langkah yang seharusnya diperlukan guna : mencegah melakukan, mencegah dampak yang terjadi akan lebih besar, dan memastikan adanya kepatuhan terhadap ketentuan hukum yang ada untuk menghindari terjadinya suatu tindak pidana.

B. SARAN

1. Perlu diadakan perubahan dan adanya sinkronisasi terhadap peraturan perundang-undangan terhadap pengertian keuangan Negara dan kerugian negara yang sampai saat ini masih saling bertentangan dan tumpang tindih antara satu ketentuan Undang-Undang dengan ketentuan Undang-Undang lainnya. Hal ini perlu dilakukan guna memberikan kepastian hukum (*rechtzekerheid*) bagi pengurus BUMN agar tidak ragu dalam pengambilan keputusan bisnis sehingga lebih berani mengambil resiko untuk mendukung perkembangan dan kemajuan Perseroan dalam mencapai tujuannya.
2. Bagi pengurus BUMN (Persero) yang tidak melaksanakan suatu tata kelola perusahaan yang bagus, sehingga BUMN (Persero) tidak mengalami kerugian, pemerintah juga dapat mengatasinya dengan cara pemerintah yang memiliki posisi pemegang saham memiliki hak menggugat direksi atau komisaris BUMN (Persero) secara perdata, dan pemerintah dapat melaporkan pengurus BUMN (Persero) kepada aparat penegak hokum apabila diduga terjadi pemalsuan data dan laporan keuangan, penggelapan uang perusahaan, pelanggaran atas perundang-undangan lain yang memuat ketentuan pidana dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana.
3. BPK menerbitkan peraturan tentang tata cara penyelesaian ganti rugi bagi pengelola BUMN/Persero ketika sudah berkonsultasi dengan pemerintah sebagaimana yang diamanahi dalam Undang-Undang Pemeriksaan Pengelolaan Dan Tanggung Jawab Keuangan Negara. Sehingga aturan yang dipakai tidak lagi

menggunakan aturan yang sama dengan tata cara penyelesaian ganti rugi terhadap bendahara karena sifat kekhususan dari BUMN/Persero itu sendiri.

DAFTAR PUSTAKA

Peraturan Perundang-Undangan

Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

Undang Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945

Undang-Undang No. 1 Tahun 2004 tentang Perbendaharaan Negara

Undang-Undang No. 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas UU No. 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan

Undang-Undang No. 17 tahun 2003 tentang Keuangan Negara

Undang-Undang No. 19 Tahun 2003 tentang Badan Usaha Milik Negara

Undang-Undang No. 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi UU No. 20 Tahun 2001 tentang Perubahan Atas UU No 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi

Undang-Undang No. 40 Tahun 2017 tentang Perseroan Terbatas

Undang-Undang No. 7 Tahun 1992 tentang Perbankan

Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 13 Tahun 2016 tentang Tata Cara Penanganan Perkara Tindak Pidana oleh Korporasi

Putusan MK Nomor 32/PUU-XVII/2019

BUKU

Adami Chazawi, **Hukum Pidana Materiil dan Formil Korupsi di Indonesia**, Bayumedia Publishing, Malang. 2005, Hlm. 343-344.

Adnan Buyung Nasution, **Intrumen Pokok Hak Asasi Manusia**, Yayasan Obor Indonesia, Jakarta, 2006, hlm 326.

Amiruddin, **Korupsi dalam Pengadaan Barang dan Jasa**, Genta Publishing, Yogyakarta, 2010, hlm 152.

Andi Hamzah, **Asas-Asas Hukum Pidana (Edisi Revisi)**, PT. Rineka Cipta, Jakarta, 1994, hlm 88.

Andi Hamzah, **Pemberantasan Korupsi Melalui Hukum Pidana Nasional dan Internasional**, Raja Grafindo Perkasa, Jakarta, 2006, Hlm 4-6.

Bismar Nasution & Zulkarnain Sitompul, **Hukum Perusahaan**, BooksTerrace & Library, Bandung, 2005, Hlm 180.

Bryan A Gamer, et al, ed, Blacks Law Dictionary, Eight Edition, West Publishing Co St. Paull, Minn, 2004, Hlm 225, dikutip dari Ridwan Khairandy, Camelia Malik.

Chaerudin DKK, **Strategi Pencegahan dan Penegakan Hukum Tindak Pidana Korupsi**, PT Refika Aditama, Bandung, 2008, Hlm. 2.

Chidir Ali, **Badan Hukum**, Alumni, Bandung, 1987, Hlm 19.

David Kelly, et.al, **Business Law**, Cavendish Publishing Limited, London, 2002, Hlm 343 – 345.

Dennis J Block, Nancy E barton and Stephen a Radin, **The Business Judgement Rule, Fiduciary Duties of Corporate Directors, Third Edition, Prentice Hall Law & Business**, NJ, 1989, hlm 28.

Dennis J Block, Nancy E Barton and Stephen A Radin, **The Business Judgement Rule, Fiduciary Duties Of Corporate Directors**, Pretice Hall Law & Business, NJ, 1989..

Dr. Kristian, S.H., M.Hum., **Sistem Pertanggungjawaban Pidana Korporasi Dalam Perkara Tindak Pidana Korupsi Pasca Terbitnya PERMA RI No. 13 Tahun 2016**, Sinar Grafika, Jakarta, Hlm 93.

Erdianto Effendi, **Hukum Pidana Indonesia - Suatu Pengantar**, PT. Refika Aditama, Bandung, 2011, hlm 98.

Eрман Rajaguguk, **Nyanyi Sunyi Kemerdekaan Menuju Indonesia Negara Hukum Demokratis, Fakultas Hukum Universitas Indonesia**, Lembaga Studi Hukum dan Ekonomi, Depok, 2006, Hlm 390.

Eрман Rajaguguk, **“Perlindungan Hukum Terhadap Risiko Pengambilan Keputusan Yang Diambil Oleh Direktur dan Komisaris”**, disampaikan pada Panel Diskusi “Governance dan Risiko Kriminalisasi : Kasus di Industri Telekomunikasi” yang diselenggarakan oleh Lembaga Komisaris dan Direktur Indonesia (LKDI), di Jakarta, 30 April 2014.

Ermansyah Djaja, **Memberantas Korupsi Bersama KPK**, Sinar Grafika, Jakarta, Hlm 23.

Evi Hartanti, **Tindak Pidana Korupsi :Edisi Kedua**, Sinar Grafika, Jakarta, 2012, hlm 5.

Guse Prayudi, **Tindak Pidana Korupsi Dipandang dalam Berbagai Aspek**, Pustaka Pena, Yogyakarta, 2010, hlm 6-12.

Henny Juliany, **Pertanggungjawaban Direksi BUMN Terhadap Perbuatan Yang Mengakibatkan Kerugian Negara**, Masalah-Masalah Hukum. Jilid 4 No. 4, Oktober 2006, hlm 299

Khairandy Ridwan, Camelia Malik, **Good Corporate Governance : Perkembangan Pemikiran dan Implementasinya di Indonesia Dalam Perspektif Hukum**, Kreasi Total Media, Yogyakarta, 2007, Hlm 50-51.

Komisi Pemberantasan Korupsi, **Memahami Untuk Membasmi**, KPK, Jakarta, 2006, Hlm 19.

Kusmono, **Pembelaan Melalui Prinsip-Prinsip Business Judgement Rule Bagi Direksi BUMN Persero Bila Terjadi Kerugian**, Politeknik Keuangan Negara, Hlm. 36

Muhammad Gary Gagarin Akbar, **Business Judgement Rule Sebagai Perlindungan**

Munir Fuady, **Doktrin-Doktrin Modern Dalam Corporate Law & Eksistensinya Dalam Hukum Indonesia**, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2002, Hlm 86.

Nashriana, **Asset Recovry dalam Tindak Pidana Korupsi**, Upaya Pengembalian Kerugian Keuangan Negara, 2016, Hlm 43

Nindyo Pramono, **"Kekayaan Negara Yang Dipisahkan Menurut UU No. 19 Tahun 2003 tentang BUMN"**, dalam Sri Rejeki Hartono, et.al, ed, Permasalahan Seputar Hukum Bisnis: Persembahkan kepada Sang Maha Guru, Tanpa Penerbit, Jogjakarta, 2006, hlm 142.

P.A.F Lamintang, **Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia**, PT. Citra Aditya Bakti, 2013, hlm 193.

Prasetio, **Dilema BUMN Benturan Penerapan Business Judgment Rule dalam Keputusan Bisnis Direksi BUMN**, PT Rayyana Komunikasindo, Cetakan I, Jakarta, hlm 143.

Prof. Masruchin Ruba'i, S.H., M. S, **Hukum Pidana**, Bayumedia Publishing IKAPI, Malang, 2014, hlm 78.

Ridwan Khairandy, **Pokok-Pokok Pengantar Hukum Dagang Indonesia**, FH UII Press, Yogyakarta, 2014, hlm 164.

Ruslan Renggong, **Hukum Pidana Khusus, Memahami Delik-Delik di Luar KUHP**, Prenanda Group, Jakarta, 2016, Hlm 64.

Sergei Parijs, **Fairness Opinions and Liability**, Kluwer, The Netherlands, 2005, hlm.142-143.

Soejono Soekanto & Sri Mamudji, **Penelitian Hukum Normatif**, Suatu Tinjauan Singkat, Rajawali Press, 2006

Suhendar, **Konsep Kerugian Keuangan Negara: Pendekatan Hukum Pidana, Hukum Administrasi Negara dan Pidana Khusus Korupsi**, Setara Pers, Malang, 2015, hlm 142.

Suhendar, **Konsep Kerugian Keuangan Negara: Pendekatan Hukum Pidana, Hukum Administrasi Negara dan Pidana Khusus Korupsi**, Setara Pers, Malang, 2015, hlm 142.

Wirjono Prodjodikoro, **Asas-Asas Hukum Pidana di Indonesia**, Edisi Kedua, Eresco, Bandung, 1989, hlm 55.

Yahya Harahap, **Hukum Perseroan Terbatas**, Jakarta, Sinar Grafika, 2016, Hlm 416.

INTERNET

Hesti Riska, "*Krakatau Stell Catat Kerugian 467 Persen Menjadi Rp.2,97 Triliun*", (<https://www.cnnindonesia.com/ekonomi/20191104183824-92-445546/krakatau-stell-catat-kerugian-467-persen-jadi-rp297-triliun>, diakses pada 25 September 2020)

Melisa Tenribali, "*Rangkap Jabatan Berpotensi Korupsi*", (<https://acch.kpk.go.id/id/artikel/amatan/ragkap-jabatan-berpotensi-korupsi>, diakses 25 September 2020)

Modul Materi Tindak Pidana Korupsi, (<https://aclc.kpk.go.id/wp-content/uploads/2019/07/Modul-tindak-pidana-korupsi-aclc-KPK.pdf>, diakses tanggal 29 September 2020)

Roy Franedy, "*TOP, Aset BUMN naik RP.882 T dan Laba Tembus Rp. 188 T*", (<https://www.cnbcindonesia.com/news/20190306142739-4-59211/top-aset-bumn-naik-rp-882-t-dan-laba-tembus-rp-188-t>, diakses pada 25 September 2020)

JURNAL

Ahmad Mahyani, **Tanggung Jawab Pidana Direksi BUMN yang merugi**, Jurnal Hukum Bisnis Bonum Commune, Vol. 2 No.1, Februari 2019, hlm 5.

Guntur Rambey, **Pengembalian Kerugian Negara Dalam Tindak Pidana Korupsi Melalui Pembayaran Uang Pengganti dan Denda**, De Lega Lata, Volume 1 Nomor 1, 2016, Hlm 152.

Muhammad Gary Gagarin Akbar, **Hukum Bagi Direksi Perseroan Dalam Melakukan Transaksi Bisnis**, Vol 1, No 1, Jurnal Justisi Ilmu Hukum, 2006, Hlm. 8.

Ivan Satria Wijaya, **Pertanggungjawaban Pengurus Badan Usaha Milik Negara Terhadap Kerugian Keuangan Negara Pada Pengelolaan Persero**, Calyptra: Jurnal Ilmiah Mahasiswa Universitas Surabaya Vol.4 No.2, Surabaya, 2015.hlm 11.

Mahrus Ali dalam Jekson Kasehung, **Hak Menuntut Kerugian Keuangan Negara Setelah Putusan Bebas Dalam Tindak Pidana Korupsi**, Jurnal Lex Administratum, Vol. III/No.1, 2015, Hlm 123

Ridwan Khairandy, **Korupsi di Badan Usaha Milik Negara Khususnya Perusahaan Perseoran : Suatu Kajian atas Makna Kekayaan Negara yang Dipisahkan dan Keuangan Negara**, Jurnal Hukum No. 1 Vol. 6, Yogyakarta, 2009, Hlm 74.

Suhendar, **Unsur Kerugian Negara Tindak Pidana Korupsi Kerugian Negara Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 255/PUU-XIV/2016**, Jurnal Surya Kencana-1: Dinamika Masalah Hukum dan Keadilan, Vol.7 No.1, Maret 2017, hlm 107.

Sutan Reny Sjahdeini, **Tanggung Jawab Pemegang Saham Perseroan Pailit**, Jurnal Hukum Bisnis, Volume 14, 2001, Hlm 100.

Zulfi Diane, **Implementasi Pendekatan Yuridis Normatif dan Pendekatan Normatif Sosiologis dalam Penelitian Ilmu Hukum**, Pranata Hukum, Volume 6, Fakultas Hukum Universitas Bandar Lampung, Lampung, 2011, hlm 129.